Der Schutz der Firma
in der neueren Rechtsprechung des Reichsgerichts

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Rudolf Blume
Gerichtsassessor aus Dortmund-Marten

Approbiert am 29. Mai 1929

Universitätsverlag von Robert Noske in Borna-Leipzig
1930

36:90

Referent: Univ.-Professor Dr. Lent

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen Eltern
in Dankbarkeit gewidmet

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549613_0042

Inhalt.

Seite

A. Die Firma bedarf in unserer Zeit mehr Schutz als früher 1

B. In der neueren Rechtsprechung des Reichsgerichts zum Firmenschutz spielen die §§ 12 BGB., 16 UnlWG., 37 Abs. 2 HGB., 13, 14 WZG. und Art. 8 des Pariser Unionvertrages eine Rolle 1

1. Unter diesen Bestimmungen hat nach der reichsgerichtlichen Rechtsprechung der § 12 BGB. den weitesten Schutzumfang 2

a) Das Reichsgericht dehnt den Namenschutz des § 12 BGB. auf die Firma aus 2

b) Das Anwendungsgebiet der speziellen Schutzvorschriften der §§ 14 WZG., 16 UnlWG. und des Art. 8 des Pariser Unionvertrages wird nach dem Reichsgericht vom § 12 BGB. mitumfaßt . 5

c) Das „Recht am eigenen Namen" soll nach der reichsgerichtlichen Rechtsprechung grundsätzlich dem Firmenschutz weichen . . . 9

d) Das Reichsgericht schützt durch § 12 BGB. auch Firmenbestandteile und Firmenabkürzungen 19

e) Es schützt durch § 12 BGB. nicht die Firmenbezeichnungen, die sich als reine Warenbezeichnungen darstellen 20

f) § 12 gewährt einen Unterlassungs- und unter Umständen auch nach der reichsgerichtlichen Rechtsprechung einen Löschungsanspruch 21

2. Die Schutzvorschrift des § 16 UnlWG. hat durch die Rechtsprechung des Reichsgerichts zu § 12 BGB. an praktischer Bedeutung verloren 22

a) § 16 setzt die Priorität der Ingebrauchnahme der Firma voraus . 23

b) Das Vorliegen eines Wettbewerbsverhältnisses zwischen den Parteien ist zur Anwendbarkeit der Vorschrift nicht erforderlich 25

c) Für das Vorliegen der Verwechselungsgefahr des § 16 UnlWG. (§ 12 BGB.) sind im einzelnen Gesichtspunkte wie Gesamteindruck, Erinnerungsbild usw. maßgebend 28

d) § 16 UnlWG. gewährt nicht nur einen Unterlassungs- und Löschungsanspruch, sondern auch direkt einen Schadensersatzanspruch 29

3. Die Schutzvorschrift des § 37 Abs. 2 HGB. ist durch die Rechtsprechung des Reichsgerichts nahezu zur praktischen Bedeutungslosigkeit herabgesunken 30

Seite

4. Auch die §§ 14, 20 WZG. spielen mit Ausnahme des Abs. 2 des § 14 WZG. für den Firmenschutz nach der reichsgerichtlichen Rechtsprechung keine praktische Rolle mehr 36

5. Die passive Schutzvorschrift des § 13 WZG. wird vom Reichsgericht heute immer mehr mit wettbewerbsrechtlichen Gedanken erfüllt . . 39

6. Die Schutzvorschrift des Art. 8 des Pariser Unionvertrages hat in der Rechtsprechung des Reichsgerichts nur geringe praktische Bedeutung erlangt 41

C. Schlußbetrachtungen 41

Literatur.

Adler, Der Name im deutschen und österreichischen Recht. Berlin 1921.

Becher, Kommentar zum Wettbewerbsrecht, unter besonderer Berücksichtigung des Namen-, Firmen-, Patent- und Warenzeichenschutzes. Berlin 1928.

Düringer u. Hachenburg, Das Handelsgesetzbuch vom 10. 5. 1897 mit Ausschluß des Seerechts. Bd. I. 2. Aufl. Mannheim 1908.

Elster, Urheber- und Erfinder-, Warenzeichen- und Wettbewerbsrecht. 2. Aufl. Berlin u. Leipzig 1928.

Entscheidungen des RG. in Zivilsachen, herausgegeben von Mitgliedern des Gerichtshofes.

Entscheidungen des RG. in Strafsachen, herausgegeben von Mitgliedern des Gerichtshofes.

Finger, Das Reichsgesetz zum Schutze der Warenbezeichnungen vom 12. 5. 1894. 3. Aufl. Berlin 1926.

— Reichsgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom 7. 6. 1909. 3. Aufl. Berlin 1911.

Fuld, Die Rechtsprechung zum Wettbewerbsgesetz. Hannover 1914.

Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht. Zeitschrift des Deutschen Vereins für den Schutz des gewerblichen Eigentums. Verlag Chemie G.m.b.H., Berlin.

Goldbaum, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb. Berlin 1926.

Großmann, Der Schutz des Firmenrechts. (Dissertation Würzburg 1906.)

Hagens, Warenzeichenrecht. Berlin u. Leipzig 1927.

Juristische Wochenschrift, herausgegeben vom Deutschen Anwaltsverein. Verlag W. Moeser, Leipzig.

Kohler, Der unlautere Wettbewerb. Berlin u. Leipzig 1914.

Kommentar der Reichsgerichtsräte. Bd. I. 6. Aufl. Berlin u. Leipzig 1928.

Kommentar der Reichsgerichtsräte. Bd. II. 6. Aufl. Berlin u. Leipzig 1928.

Leipziger Zeitschrift für Handels-, Konkurs- und Versicherungsrecht.

Markenschutz und Wettbewerb. Zeitschrift, herausgegeben von Prof. Dr. Martin Wassermann in Hamburg. Verlag Walter Rothschild, Berlin.

Pinner-Elster, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb. 8. Aufl. Berlin u. Leipzig 1927.

Pinzger-Heinemann, Das Deutsche Warenzeichenrecht. Berlin 1926.

Rosenthal, Wettbewerbsrecht nebst den materiellen Vorschriften des Warenzeichenrechtes. 7. Aufl. Berlin 1928.

Seelow, Sammlung neuer wichtiger Entscheidungen auf Grund des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb. Berlin 1913.

— Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb. 4. Aufl. Berlin 1926.

Seligsohn, Gesetz zum Schutze der Warenbezeichnungen. 3. Aufl. Berlin u. Leipzig 1925.

Staubs Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Bd. I. 12. u. 13. Aufl. Berlin u. Leipzig 1926.

Stenglein, Kommentar zu den strafrechtlichen Nebengesetzen des Deutschen Reiches. 2. Lieferung. 5. Aufl. Berlin 1926.

Wassermann, Der unlautere Wettbewerb nach deutschem Recht. 2. Aufl. Leipzig 1911.

A. Die Firma bedarf in unserer Zeit mehr Schutz als früher.

Die Entwickelung, welche das Wirtschaftsleben in den letzten Jahren genommen hat und auch weiterhin einschlagen wird, läßt ein immer schärfer werdendes Aufeinanderprallen der Interessen erkennen. Der Konkurrenzkampf nimmt von Jahr zu Jahr an Schärfe zu. Hand in Hand damit geht ein immer stärker wachsendes Bedürfnis im kaufmännischen Leben, die Interessen des einzelnen Gewerbetreibenden vor Übergriffen seiner Konkurrenten zu schützen. Sehr viel liegt dem Kaufmann am ungestörten Gebrauch seiner Firma, des Namens, unter dem er ein Handelsgeschäft betreibt und die Unterschrift abgibt (§ 17 HGB.). Guteingeführten alten Firmen kann z. B. dadurch der größte Schaden zugefügt werden, daß ein neues aufstrebendes Unternehmen sich derselben oder einer ähnlichen Firma bedient und unter Ausnutzung der damit geschaffenen Verwechselungsgefahr die Kundschaft der alten Firma verringert. Die meist knappen und leicht einprägsamen Firmenbezeichnungen sind im allgemeinen der „Leitstern", dem das Publikum bei seinen Einkäufen folgt. Es setzt voraus, daß die Ware, die ihm bei irgendeiner Firma am besten zugesagt hat, auch weiterhin unter der bekannten Firmenbezeichnung tatsächlich von dieser alten Firma stammt. Der Gesetzgeber hatte also bei der Regelung des Firmenschutzes sowohl die Aufgabe, die unredliche Konkurrenz zu verhindern, als auch das Publikum vor Irreführungen zu bewahren. Er mußte der rücksichtslosen Betätigung des Erwerbssinnes des einzelnen im Interesse der Berufsgenossen und der Ordnung und Sicherheit des geschäftlichen Verkehrs maßvolle Schranken ziehen.

B. In der neueren Rechtsprechung des Reichsgerichts zum Firmenschutz spielen die §§ 12 BGB., 16 UnlWG., 37 Abs. 2 HGB., 13, 14 WZG. und Art. 8 des Pariser Unionvertrages eine Rolle.

Das Reichsgericht hat sich nun bei seiner Rechtsprechung zum Schutze der Firma mit folgenden gesetzlichen Bestimmungen ausein-

anderzusetzen: § 37 Abs. 2 HGB., §§ 13, 14, 20 WZG., § 16 UnlWG., § 12 BGB. und Art. 8 des Pariser Unionvertrages.

1. Unter diesen Bestimmungen hat nach der reichsgerichtlichen Rechtsprechung der § 12 BGB. den weitesten Schutzumfang.

Prüft man die Rechtsprechung des Reichsgerichts zu diesen Vorschriften, so muß man die interessante Feststellung machen, daß das Reichsgericht neuerdings dem § 12 BGB. die Vorrangstellung gibt. Dieser allgemeinen Vorschrift gegenüber sind die Sonderbestimmungen des § 37 Abs. 2 HGB., der §§ 14, 20 WZG., des § 16 UnlWG. und des Art. 8 des Pariser Unionvertrages hinsichtlich des Firmenschutzes praktisch nahezu zur Bedeutungslosigkeit herabgesunken. Nach und nach hat das Reichsgericht den Schutzumfang des § 12 BGB. derart erweitert, daß sein Anwendungsgebiet heute fast das der Sonderbestimmungen mitumfaßt. Erfüllt nun der Tatbestand eines Falles sowohl die Voraussetzungen des § 12 BGB., als auch diejenigen einzelner der genannten Sonderbestimmungen, so steht der § 12 BGB. nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts gleichberechtigt neben den besonderen Bestimmungen der gewerblichen Schutzgesetze. Die Anwendung des § 12 BGB. muß nur dann unterbleiben, wenn das Sonderrecht sie ausdrücklich oder sinngemäß ausschließt (Reichsgericht in JW. 1927 S. 111). Wie der § 12 BGB. durch die reichsgerichtliche Rechtsprechung nach und nach die stärkste Stütze des Firmenschutzes geworden ist, soll zunächst beleuchtet werden.

a) Das Reichsgericht dehnt den Namenschutz des § 12 BGB. auf die Firma aus.

Der § 12 steht zwar in dem Abschnitt des Bürgerlichen Gesetzbuches, der die Überschrift „Natürliche Personen" trägt. Das Reichsgericht gewährt aber trotzdem nunmehr in ständiger Rechtsprechung auch den juristischen Personen den Schutz dieser Vorschrift (RGZ. Bd. 74 S. 114, Bd. 78 S. 102, Bd. 100 S. 186, Bd. 101 S. 169, Bd. 109 S. 214; Reichsgerichtsrätekommentar zu § 12 Anm. 1 S. 27). Damit schützt der § 12 BGB. auch die Aktiengesellschaften, Gesellschaften m. beschr. H. usw. Das Reichsgericht hat also dadurch den Namensschutz des § 12 BGB. zum Firmenschutz gestaltet. Die Begründung des Reichsgerichts für diesen Schritt ist überzeugend. Es stützt sich darauf, daß die juristische Person nur einen einzigen Namen haben könne, selbst auch Trägerin dieses Namens sei, und daß dieser ihr Name im gewerblichen Verkehr ebensogut Schutz erfordere und verdiene wie der Name der natürlichen Person (RGZ. 109, 214). Das Reichs-

gericht hat aber bisher den Schutz des § 12 BGB. nicht allgemein auf alle Arten von Firmen erstreckt. So versagt es diesen Schutz in Bd. 88 S. 422 zunächst mal den offenen Handelsgesellschaften mit der ohne nähere Begründung aufgestellten Behauptung, daß offene Handelsgesellschaften kein Namensrecht, sondern nur ein Firmenrecht hätten. Neuerdings hat zwar das Reichsgericht in Bd. 114 S. 98 ff. diese Behauptung in ihrer Allgemeinheit für den Fall widerrufen, daß in der Firma der OHG. der Familienname eines Teilhabers enthalten ist. Dementsprechend spricht die Entscheidung der OHG. für solche Fälle den Schutz des § 12 BGB. zu. Aber auch diese Beschränkung ist nicht gut zu verstehen. Vielmehr erfordern die eingangs dargelegten Zeitverhältnisse, daß auch die offenen Handelsgesellschaften unbeschränkt den Firmenschutz des § 12 BGB. genießen, nachdem einmal der Schutz dieser Vorschrift über den Kreis der natürlichen Personen hinaus für Aktiengesellschaften und Gesellschaften m. beschr. H. grundsätzlich anerkannt worden ist. Dabei muß es unerheblich bleiben, daß die offenen Handelsgesellschaften keine juristische Persönlichkeit besitzen, wie das z. B. bei den Aktiengesellschaften und den Gesellschaften m. beschr. H. der Fall ist. Denn die Vorschrift des § 37 HGB., auf die die offenen Handelsgesellschaften dann angewiesen wären, gewährt heute keinen ausreichenden Schutz mehr. Ist sie doch u. a. lediglich auf das Verhältnis zweier am selben Ort ansässiger Firmen anwendbar, während der § 12 BGB. diese Beschränkung natürlich nicht kennt. Es kann daher der Ansicht Adlers (auf S. 125 und Anm. 8 dort), daß für die Handelsgesellschaften ein Bedürfnis nach Firmenschutz aus § 12 BGB. zu verneinen sei, nicht zugestimmt werden. Auch würde die Unterscheidung zwischen Handelsgesellschaften mit und ohne juristischer Persönlichkeit bei Beantwortung der Frage, ob den Handelsgesellschaften der Firmenschutz des § 12 BGB. zuzubilligen sei, zu unerwünschten Ergebnissen führen können. So würde z. B. die wirtschaftlich unbegründete Folge denkbar sein, daß sehr unbedeutenden Gesellschaften m. beschr. H. der weitergehende Schutz des § 12 BGB. gewährt werden könnte, während den bedeutendsten Firmen, die zufällig die Form einer offenen Handelsgesellschaft gewählt haben, dieser Schutz nicht zuteil werden dürfte (Landgericht I Berlin in GewRSchutz 1925 S. 160). Auch kann entgegen der Ansicht des Reichsgerichts der Firmenschutz des § 12 BGB. zugunsten der offenen Handelsgesellschaften nicht davon abhängig sein, ob in der Firma der OHG. der Familienname eines Teilhabers enthalten ist. Das Reichsgericht hat ja in Bd. 78 S. 101 auch einem nichtrechtsfähigen Verein den Namensschutz des § 12 BGB. gewährt, trotzdem es sich bei diesem Namen des Vereins ebenfalls um einen freigewählten, angenommenen Namen handelte, der zu keinem der

Mitglieder in irgendeiner Beziehung stand. Warum offene Handelsgesellschaften, wenn sie in ihrer Firma nicht den Namen eines Teilhabers, sondern einen freigewählten führen, anders behandelt werden, ist nicht gut ersichtlich (Hagens S. 166).

Außer den offenen Handelsgesellschaften mit freigewähltem Firmennamen versagt das Reichsgericht in Bd. 59 S. 284 auch der Firma des Einzelkaufmannes, der persönlich einen anderen Namen führt als den in seiner Firma enthaltenen, den Schutz des § 12 BGB. Dieser Standpunkt dürfte durch die Entwickelung der eigenen Rechtsprechung des Reichsgerichts zu § 12 BGB. als überholt anzusehen sein. Denn in Bd. 101 S. 230 schützt das Reichsgericht durch § 12 BGB. ja auch den Decknamen (Pseudonym) (vgl. auch JW. 1921 S. 348). Der Deckname z. B. eines Künstlers aber verfolgt mit seiner meist gewählten Eigentümlichkeit ebenso wie auch der vielfach absonderliche, freigewählte Firmenname manchmal den überwiegenden Nebenzweck, sich beim Publikum schnell bekannt zu machen. Ferner kennt die große Masse oft ebenso wie den Künstler unter seinem Pseudonym auch den Einzelkaufmann besser unter dem von ihm freigewählten Firmennamen als unter seinem bürgerlichen Namen. Es ist nicht einzusehen, warum trotzdem der Einzelkaufmann schlechter behandelt wird und für seine Firma den Schutz des § 12 BGB. entbehren soll, während dieser dem Pseudonym eines Künstlers zuteil wird. Das Reichsgericht begründet seinen Standpunkt in der genannten Entscheidung Bd. 59 S. 286 mit den Motiven zum BGB. Auf wirtschaftliche Gesichtspunkte geht es nicht ein. Gerade aber die bisher erfolgte Entwickelung des Wirtschaftslebens drängt darauf, der Firma allgemein und unbeschränkt den Namensschutz des § 12 BGB. zuzubilligen. Die im Verhältnis zu früher so gewaltig gewachsene Zahl der Firmen macht es dem einzelnen Kaufmann immer schwieriger, seine Firmenbezeichnung so zu wählen, daß sie sich genügend von der einer anderen Firma unterscheidet. Diese Schwierigkeit besteht vor allen Dingen dann, wenn der Familienname des Kaufmannes sehr oft vorkommt, wie z. B. Meier, Müller usw. Ein frei gewählter Firmenname wird deshalb häufig besser die Unterscheidung zweier Firmen ermöglichen als der ererbte Familienname eines Kaufmannes. Es darf darum auch aus wirtschaftlichen Gründen der Firmenschutz des § 12 BGB. für den Einzelkaufmann nicht davon abhängig gemacht werden, ob dieser nun in seiner Firma einen freigewählten Namen oder seinen Familiennamen führt. Vielmehr ist dieser Schutz allgemein und unbeschränkt allen Firmen zuzubilligen. Diese Forderung wird auch überwiegend von dem neueren Schrifttum vertreten (vgl. Hagens S. 231; Rosenthal, Kommentar S. 379; Pinzger und Heinemann S. 174, 175 oben; Becher S. 259).

b) Das Anwendungsgebiet der speziellen Schutzvorschriften der §§ 14 WZG., 16 UnlWG. und des Art. 8 des Pariser Unionvertrages wird nach dem Reichsgericht vom § 12 BGB. mitumfaßt.

Der Firmenschutz ist nun nach § 12 BGB. dem zu gewähren, welchem das Recht zum Gebrauch seiner Firma von einem anderen bestritten wird, oder dessen Interessen dadurch verletzt werden, daß ein anderer unbefugt die gleiche Firma gebraucht.

Die Tatbestandsmerkmale des § 12 BGB. erfahren durch die Rechtsprechung des Reichsgerichts hinsichtlich des Firmenschutzes zunächst mal die gleiche Auslegung wie bei dem Schutz des gewöhnlichen bürgerlichen Namens. In demselben Umfange, wie der bürgerliche Name den Schutz des § 12 BGB. genießt, wird er auch der Firma zuteil. Der im § 12 BGB. verlangte „Gebrauch des gleichen Namens" ist also nach dem Reichsgericht auch hinsichtlich des Firmenschutzes nicht in streng wörtlichem Sinne zu verstehen. Die Vorschrift schützt nicht nur die Firma (den Namen) als solche, sondern überhaupt die hinter der Firma stehende natürliche oder juristische Persönlichkeit. Darum ist der Schutz der Firma aus § 12 BGB., wie das Reichsgericht in Bd. 115 S. 407 sagt, „nicht auf den Fall beschränkt, daß der Name gerade in der Form, wie er im Handelsregister eingetragen steht, von einem anderen unbefugt gebraucht wird". Eine unbefugte Benutzung der „gleichen" Firma im Sinne von § 12 BGB. ist also auch dann festzustellen, wenn die von dem Dritten gewählten Abweichungen derartig gering sind, daß sie der geschäftliche Verkehr nicht beachtet, und der Dritte infolgedessen die hinter der Firmenbezeichnung stehende natürliche oder juristische Persönlichkeit des Berechtigten trotzdem in ihren Interessen verletzt. Weil § 12 BGB. vor allen Dingen den Schutz der durch die Firmenbezeichnung charakterisierten Persönlichkeit bezweckt, darf man von einer Interessenverletzung im Sinne des § 12 BGB. nicht nur dann sprechen, wenn jemand die Firma eines anderen lediglich im streng juristischen Sinne des § 17 HGB. gebraucht. Eine Interessenverletzung nach § 12 BGB. liegt also nicht nur vor, wenn man unter der Firma eines anderen unbefugt seine Geschäfte betreibt oder die Unterschrift abgibt. Die Interessen eines Firmeninhabers werden vielmehr im Sinne des § 12 BGB. schon dann verletzt, falls seine Firma von einem Dritten in einer Weise gebraucht wird, die nur irgendwelche Beziehungen — seien dies solche persönlicher oder geschäftlicher Art — zwischen beiden vermuten lassen. Deshalb liegt auch in der Benutzung einer fremden Firma zur Bezeichnung von eigenen Waren, zu Reklamezwecken usw. eine Interessenverletzung gemäß § 12 BGB. So erklärt es

das Reichsgericht in Bd. 109 S. 213 auf Grund des § 12 BGB. für unzulässig, daß sich eine deutsche Butter- und Margarinefirma den Firmenbestandteil „Kwatta" einer holländischen Schokoladen- und Kakaofabrik als Warenzeichen hatte schützen lassen. In dem Urteil heißt es:

> „Die Klägerin hat weder auf die Güte der Fabrikate der Beklagten noch auf deren Geschäftsgebahren überhaupt irgendwelchen Einfluß und sie braucht sich schon deshalb die Benutzung ihres Namens durch die Beklagte nicht gefallen lassen."

An und für sich findet dieser in der vorstehenden Entscheidung behandelte Fall der Benutzung einer fremden Firma zur Bezeichnung der eigenen Waren seine spezielle gesetzliche Regelung in § 14 WZG. Jedoch ist nach dem Wortlaut der Vorschrift diese nur bei wissentlichem oder grobfahrlässigem Handeln des Verletzenden anwendbar. Dadurch, daß nun die Rechtsprechung des Reichsgerichts nach der obigen Entscheidung die Benutzung einer fremden Firma als Warenzeichen schon nach § 12 BGB. untersagt, ist die Spezialvorschrift des § 14 WZG. praktisch bedeutungslos geworden; denn § 12 BGB. greift auch bei nur objektiv unbefugtem Gebrauch der Firma eines anderen Platz.

Eine gleiche Verletzung der Interessen des berechtigten Firmeninhabers wie in der obigen Entscheidung findet das Reichsgericht in Bd. 115 S. 407. Es heißt dort:

> „Das Interesse der Klägerin (der bekannten Salamander-Schuhgesellschaft m.b.H.) wird dadurch verletzt, daß irgendein anderer Geschäftsmann, mag er mit ihr in Wettbewerb stehen oder nicht, ohne ihr Einverständnis den Namen ‚Salamander' in seinem Betriebe gebraucht, wie es die Beklagte tut, indem sie ihr Schmirgelpapier ... unter jener Bezeichnung vertreibt ... Der geschäftliche Ruf der Klägerin **könnte** eine Beeinträchtigung erfahren, wenn das kaufmännische Verhalten oder die Erzeugnisse der Beklagten Anlaß zu Beanstandungen gäben."

Nach dieser neuen Entscheidung ist also auch dann das Interesse der Klägerin im Sinne von § 12 BGB. verletzt, wenn die beiden kollidierenden Firmen nicht im geschäftlichen Wettbewerb stehen. Weiterhin stellt das Reichsgericht in ihr fest, daß schon eine Interessenverletzung gemäß § 12 BGB. vorliegt, wenn auf Grund der vorliegenden Umstände des Falles auch nur in der Zukunft die Möglichkeit eintreten könnte, daß man von der rechtswidrig handelnden Firma Rückschlüsse auf den berechtigten Firmeninhaber zöge, die diesem, objektiv

betrachtet, unangenehm sein müßten. Dieser Zustand kann nicht nur eintreten, wenn beide Firmeninhaber die gleichen Waren umsetzen. Mit Recht führt deshalb das Reichsgericht in Bd. 117 S. 215 (Eskimo-Urteil) aus:

„Der Gesichtspunkt der Gleichartigkeit der beiderseits vertriebenen Waren kommt für den § 12 BGB. nicht in Betracht, vielmehr genügt es, daß im Verkehr die Verwendung des betreffenden Wortes als Hinweis auf den Namensträger aufgefaßt werden kann, wenn auch nur in dem Sinne, daß **Beziehungen** zu ihm angenommen werden."

Das RG. verlangt also heute nicht mehr wie noch in einer älteren Entscheidung in JW. 1926 S. 1434 ff., daß der Firmenmißbrauch geeignet sein muß, im geschäftlichen Verkehr tatsächlich Verwechselungen herbeizuführen. Schon die Möglichkeit, daß das Publikum auf Grund der rechtswidrigen Verwendung einer fremden Firmenbezeichnung seitens einer Firma annehmen könnte, es beständen irgendwelche Beziehungen zwischen beiden Firmen, soll eine Interessenverletzung im Sinne von § 12 BGB. begründen. Auch in solchen Fällen ist eben das Interesse der hinter der Firma stehenden Persönlichkeit an der Erhaltung der Eigenart ihres Betriebes gefährdet. So könnte z. B. das Publikum durch die Gleichartigkeit der beiden fraglichen Firmenbezeichnungen in den Glauben versetzt werden, der Inhaber der vorberechtigten älteren Firma stehe zu der jüngeren in einem Teilhaberverhältnis. Durch derartige vermutete Beziehungen kann das Ansehen der älteren Firma leiden, wenn dasjenige des jüngeren Unternehmens nicht das beste ist. Es ist darum dem Reichsgericht durchaus zuzustimmen, wenn es auch in solchen oder ähnlichen Fällen der Firma den Schutz des § 12 BGB. gewährt.

Das Reichsgericht hat aber den Schutzumfang des § 12 BGB. neuerdings noch weiter ausgebaut. Es schützt jetzt durch § 12 BGB. nicht nur die eben behandelten privaten Interessen des Firmeninhabers an der Unverletzlichkeit seiner Firma, sondern auch das Interesse der Allgemeinheit an der Ordnung und Sicherheit des geschäftlichen Verkehrs, welcher durch das Nebeneinanderbestehen zweier gleicher oder ähnlicher Firmen verwirrt werden kann. Noch in Bd. 108 S. 272 fand dieses öffentliche Interesse lediglich seinen Schutz durch § 16 UnlWG. Die gleiche Aufgabe soll jetzt nach Reichsgericht in Bd. 114 S. 94 auch der § 12 BGB. erfüllen, indem das Reichsgericht dort einen unbefugten Gebrauch einer Firma und damit eine Interessenverletzung im Sinne von § 12 BGB. auch in der Störung der Sicherheit und Ordnung des geschäftlichen Verkehrs erblickt. In dieser Entscheidung heißt es nämlich:

„Auch für die Anwendung des § 12 BGB. gilt das in § 16 UnlWG. zum Ausdruck gebrachte Erfordernis der Ordnung und Sicherheit des geschäftlichen Verkehrs."

Damit wird in der reichsgerichtlichen Rechtsprechung heute nicht nur, wie oben gezeigt wurde, der Schutzumfang der Spezialvorschrift des § 14 WZG. von § 12 BGB. mitumfaßt, sondern durch diesen auch in das Anwendungsgebiet des § 16 UnlWG. hinübergegriffen. Schon in einer älteren Reichsgerichtsentscheidung (in JW. 1926 S. 1434 ff.) wird ausgeführt:

„‚Unbefugt' im Sinne von § 12 BGB. ist der Gebrauch des Namens eines anderen oder eines unterscheidenden Bestandteils eines Namens schon dann, wenn er im geschäftlichen Verkehr Verwechselungen herbeizuführen geeignet ist, also die Voraussetzungen des § 16 UnlWG. gegeben sind."

Da aber § 16 UnlWG. neben dem schon genannten öffentlichen Interesse natürlich auch das Privatinteresse des Vorberechtigten schützt, daß seine Firma nicht zu seinem Schaden mit der eines anderen verwechselt werde, greift nach der zuletzt genannten Entscheidung auch hinsichtlich dieses Privatinteresses der Schutz des § 12 BGB. Platz. Damit ist nach der heutigen Rechtsprechung des Reichsgerichts der sich mit dem Firmenschutz befassende gesamte Schutzumfang des § 16 UnlWG. in demjenigen des § 12 BGB. aufgegangen. Zwischen beiden Vorschriften besteht also Gesetzeskonkurrenz. Der § 16 UnlWG. wird heute vom Reichsgericht, soweit er für den Firmenschutz in Frage kommt, neben § 12 BGB. oft nur ergänzend hinzugezogen. Das ist z. B. in RG. Bd. 114 S. 94 der Fall. Auch die eben genannte Reichsgerichtsentscheidung in JW. 1926 S. 1435 räumt dem § 12 BGB. vor dem § 16 UnlWG. schon eine derartige Vorrangstellung ein, wenn sie ausführt:

„In Fällen der vorliegenden Art fallen die Tatbestände des § 12 BGB. und des § 16 UnlWG. im wesentlichen zusammen und tritt der § 16 UnlWG. ergänzend neben den § 12 BGB."

Ebenso wie die zuletzt genannten Entscheidungen erklärt auch das reichsgerichtliche Urteil in Bd. 117 S. 219 (vom 3. Juni 1927) einen „unbefugten" Gebrauch im Sinne von § 12 BGB. für vorliegend, wenn die Voraussetzungen des § 16 UnlWG. erfüllt sind. Jedoch hat sich bisher in dieser Hinsicht offenbar eine feste Übung des Reichsgerichts noch nicht gebildet. Nämlich nicht ganz 14 Tage später nach Erlaß dieses letzteren Urteils, am 14. Juni 1927, begründete derselbe Zivilsenat im Falle Hageda gegen Hagepa (M.u.W. Jahrg. 1927/28 S. 26) bei rechtlich gleichliegendem Tatbestand sein Urteil lediglich mit § 16 UnlWG., ohne den § 12 BGB. heranzuziehen.

c) Das „Recht am eigenen Namen" soll nach der reichsgerichtlichen Rechtsprechung grundsätzlich dem Firmenschutz weichen.

Gegen die Feststellung des Reichsgerichts, daß man von einem „unbefugten" Gebrauch einer Firma im Sinne von § 12 BGB. auch dann sprechen könne, wenn im geschäftlichen Verkehr durch das Nebeneinanderbestehen zweier gleich oder ähnlich lautender Firmen Verwechselungsgefahr nach § 16 UnlWG. entstanden sei, wendet sich Adler in JW. 1927 S. 653. Er führt aus:

> „Zu weit geht es, den Gebrauch eines Namens schon dann als ‚unbefugt' (im Sinne von § 12 BGB.) zu bezeichnen, wenn er im geschäftlichen Verkehr Verwechselungen mit dem eines anderen herbeiführt. Denn wer ein Recht auf die Führung eines Namens hat, gebraucht ihn, auch wenn er dadurch Verwechselungen mit dem Namen eines anderen bewirkt, nicht unbefugt."

Ob dieser Beweisführung Adlers zuzustimmen ist oder nicht, hängt davon ab, welchen grundsätzlichen Standpunkt man in der damit von ihm berührten Frage des „Rechts am eigenen Namen" einnimmt. Erblickt man in dem „Recht am eigenen Namen" ein unantastbares Persönlichkeitsrecht (wie Breit in JW. 1928 S. 321), so ist es selbstverständlich, daß dann der Gebrauch eines Namens als Firmenname, zu dessen Führung man nach bürgerlichem und öffentlichem Recht berechtigt ist, kein „unbefugter" Gebrauch im Sinne von § 12 BGB. sein kann, auch wenn durch seine Führung im geschäftlichen Leben Verwechselungen entstehen sollten. Damit würde jedoch die Frage des „Rechts am eigenen Namen" lediglich vom Standpunkt des Namensträgers aus entschieden. Nur seine Interessen fänden Beachtung. Wenn man aber der in unserem heutigen Recht immer wiederkehrenden Tendenz Rechnung trägt, daß das Interesse des einzelnen einem entgegenstehenden Allgemeininteresse als dem höheren Rechtsgut zu weichen hat, so erscheint die Betrachtungsweise lediglich im Sinne des Namensträgers als nicht gerechtfertigt. Denn bei vorliegender Verwechselungsgefahr zweier gleich oder ähnlich lautender Firmen sind auch Allgemeininteressen gefährdet, weil die Allgemeinheit dadurch über die Herkunft der von ihr geforderten Waren irregeführt werden kann. Diese Gefahr besteht vor allen Dingen, wenn sich das Publikum an sogenannte Markenware gewöhnt hat, welche meistens mit der Firmenbezeichnung gekennzeichnet sind (z. B. Bemberg-Strümpfe, Stollwerck-Schokolade usw.). Werden dann von einem anderen jüngeren Unternehmen unter einer gleichen oder ähnlichen Firmenbezeichnung Waren verkauft, so

wird die Allgemeinheit sehr leicht in den Irrtum versetzt, diese Fabrikate wären von derselben Firma, welche die bekannten Markenwaren herstellt. Dem damit gefährdeten Allgemeininteresse gegenüber darf man von einer Unantastbarkeit des Rechts am eigenen Namen nicht sprechen. Es ist also entgegen der Ansicht Adlers nicht verfehlt, bei vorliegender Verwechselungsgefahr im geschäftlichen Leben den Gebrauch eines Namens auch dann als „unbefugt" im Sinne von § 12 BGB. zu bezeichnen, wenn der Betreffende durch Geburt usw. zur Führung des Namens berechtigt ist. Dadurch wird ja dem „unbefugt" Handelnden kein Vorwurf gemacht, sondern lediglich festgestellt, daß der Gebrauch des fraglichen Namens vom Standpunkt der Allgemeinheit aus objektiv nicht gerechtfertigt erscheint. Das ist aber eine Feststellung, die sich durchaus im Rahmen des § 12 BGB. bewegt. Die Entwickelung des Wirtschaftslebens drängt außerdem dazu, die Frage, ob in der Benutzung des eigenen Namens zur Firmenbezeichnung ein „unbefugter" Gebrauch im Sinne von § 12 BGB. liegen kann, immer entschiedener zu bejahen. Im Geschäftsleben werden nämlich die Unterschiede zwischen den einzelnen gewerblichen Bezeichnungsmitteln der Waren immer geringer. Dafür gewinnen die Herkunftsangaben als Individualisierungsmittel immer größere Bedeutung (Rosenthal S. 356 Note 24). „Fabrikant und Fabrikat werden im Verkehr vielfach identifiziert. Damit wird der Name (die Firma) zur Handelsmarke (Lifschütz in M.u.W. 1927/28 S. 331). Aus diesem Grunde hat das „Recht am eigenen Namen" dem, nach dem oben Ausgeführten, stärkeren Gedanken wettbewerbsrechtlicher Natur zu weichen, daß „eine rechtswidrige Unterschiebung darin liegt, dem Publikum die eigene Firma als die eines anderen erscheinen zu lassen" (Rosenthal S. 356 Note 24). Auch das Reichsgericht steht grundsätzlich auf dem Standpunkt, daß die Unantastbarkeit des „Rechts am eigenen Namen" dann keine Rolle spielen darf, wenn durch die Benutzung des eigenen Namens zur Firmenbezeichnung gegen den eben erwähnten wettbewerbsrechtlichen Gedanken verstoßen wird. Die in dieser Richtung grundlegende reichsgerichtliche Entscheidung ist diejenige in Bd. 110 S. 234 ff. Dort klagt die Aktiengesellschaft J. Malzmann, eine Zigarettenfabrik, gegen die Tabak- und Zigarettenfabrik „Lamata" A. Malzmann & Co. G.m.b.H. auf Beseitigung des Namens „Malzmann" aus der Firma wegen Verwechselungsgefahr. Einer der Gründer und Teilhaber der beklagten G.m.b.H. war ein Adolf Malzmann, der kurz vorher aus der Aktiengesellschaft J. Malzmann, der Klägerin, ausgeschieden war. Das Reichsgericht untersagte im Gegensatz zu den beiden Vorinstanzen dem Adolf Malzmann die Führung der Firma „Tabak- und Zigarettenfabrik ‚Lamata' A. Malzmann & Co.", weil die Klägerin, die Zigarettenfabrik J. Malz-

mann A.G., den Namen „Malzmann" schon als Hinweis auf ihren Betrieb bekanntgemacht und ihm Geltung verschafft habe. Die von der Beklagten vorgenommene Hinzufügung des Phantasiewortes „Lamata" zu dem Familiennamen „Malzmann" beseitige nicht die Verwechselungsgefahr, da das kennzeichnende und typische Wort beider Firmen der durch den Gebrauch der Klägerin zum sogenannten Schlagwort gewordene Name „Malzmann" sei. Der damit gegebenen Verwechselungsgefahr gegenüber müsse das der Beklagten nach § 4 GmbHG. zustehende Recht zurücktreten, den Familiennamen „Malzmann" in ihrer Firma zu benutzen. Das Reichsgericht erklärt also damit den wettbewerbsrechtlichen Grundsatz, daß die Ordnung und Sicherheit des geschäftlichen Verkehrs nicht durch die Wahl des Firmennamens beeinträchtigt werden dürfe, in erster Linie für maßgebend. Das „Recht am eigenen Namen" hat auch nach der Ansicht des Reichsgerichts in solchen Fällen zu weichen. Diese Stellungnahme des Reichsgerichts im Falle „Malzmann" (Bd. 110 S. 234) hat ein umfangreiches sich bekämpfendes Schrifttum zur Folge gehabt. Kirchberger (in JW. 1925 S. 2106) und Breit (in JW. 1926 S. 1422 und JW. 1928 S. 321) halten das Urteil des Reichsgerichts im Falle Malzmann im Ergebnis für verfehlt. Kirchberger spricht von einer mindestens teilweisen Enteignung des Familiennamens. Breit erblickt in dem „Recht am eigenen Namen" ein unantastbares Persönlichkeitsrecht und stellt infolgedessen den „Grundsatz" auf, daß „niemandem im geschäftlichen Leben der Gebrauch seines ehrlichen Familiennamens — ‚ehrlich' im Gegensatz zum Strohmann — überhaupt verboten werden kann, selbst wenn dadurch Verwechselungen mit älteren Firmen unvermeidbar sein sollten". Breit will dem jüngeren Konkurrenten nur dann nicht das Recht zur Führung des eigenen Namens in der Firma einräumen, wenn die Wahl des Familiennamens zur Firmenbezeichnung aus unlauteren Motiven erfolgte, d. h. den Zweck hatte, den Firmennamen des älteren Konkurrenten für sich auszubeuten. Das will Breit offenbar immer dann als vorliegend erachten, wenn der jüngere Konkurrent den Familiennamen in seiner Firma als Schlagwort gebraucht. Die Ansichten Kirchbergers und Breits werden bekämpft von Rosenthal (in JW. 1925 S. 1289 und 1926 S. 1426), Hoffmann (in JW. 1926 S. 1420) und Queck (in JW. 1926 S. 1422). Sie stehen ebenso wie Kohler (S. 110) im Endergebnis auf dem gleichen Standpunkt, den das Reichsgericht in seinem Malzmann-Urteil einnimmt. Das von Kirchberger und Breit in den Vordergrund gestellte „Persönlichkeitsrecht" des Namensträgers halten sie mit Recht nicht wie diese für unantastbar, sondern wollen es gleich dem Reichsgericht im Interesse der Ordnung und Sicherheit des Verkehrs, also nach wettbewerbsrechtlichen Gesichts-

punkten, eingeschränkt wissen. Das bedeute, wie Queck (in JW. 1926 S. 1422) zutreffend ausführt, keine Enteignung des Familiennamens, sondern heiße ihn vor Mißbrauch durch Namensvettern schützen. Der Gebrauch des eigenen Namens mit verkehrstäuschender Wirkung müsse als ein „unbefugter" Gebrauch im Sinne von § 12 BGB. betrachtet werden. Dieser Standpunkt wurde mit der grundsätzlich gleichen Begründung auch zu Anfang dieses Abschnitts der Aufgabe vertreten. Rosenthal und die mit ihm im Endergebnis übereinstimmenden, obengenannten Schriftsteller wollen aber den Gebrauch des eigenen Namens bei Verwechselungsgefahr im geschäftlichen Verkehr nicht vollständig verbieten, sondern verlangen nur, daß durch Zusätze die Verwechselungsmöglichkeit vermieden wird (Rosenthal, Kommentar S. 357 Note 24). Die Gesamtheit habe ein Interesse daran, daß nicht mehrere verwechselungsfähige Firmenbezeichnungen nebeneinander beständen. Dieses Gesamtinteresse verdiene größere Beachtung als das Interesse, das ein einzelner Kaufmann an dem Gebrauch seines eigenen Namens zur Firmenbezeichung habe (Rosenthal, Kommentar S. 356 Note 24). Dagegen ist Breit (in JW. 1928 S. 324) der Ansicht, daß ein Interesse der Allgemeinheit in dieser Frage nicht anzuerkennen sei. Die Gesamtheit könne nur verlangen, daß sie nicht über die Herkunft von Waren getäuscht werde. Sie dürfe darum lediglich fordern, daß der jüngere Konkurrent, insbesondere bei sogenannten Markenartikeln, seine gleiche oder ähnliche Firma auf seinen Fabrikaten unter Hinzufügung von nachträglichen Unterscheidungsmerkmalen anbringe. Wenn dann auch die Käufer noch ein wenig aufmerksam seien — was man von ihnen verlangen müsse —, so könnten Irrtümer und Täuschungen nicht vorkommen. Alles das aber habe mit dem Recht zur Firmenführung nichts zu tun. Insoweit ständen sich nur das Interesse des älteren und jüngeren Konkurrenten gegenüber. Das idealere und damit höhere Interesse sei aber das des jüngeren Konkurrenten, unter seinem Namen seine Geschäfte zu betreiben. Solcher isolierten Betrachtungsweise kann — wie schon zu Anfang dieses Abschnitts der Aufgabe ausgeführt wurde — nicht zugestimmt werden. Daß auch ein Allgemeininteresse bei der Frage des Rechts zur Führung des eigenen Namens als Firmenname zu berücksichtigen ist, wird aber erst recht klar, wenn man sich die Vorgänge, wie sie sich gewöhnlich bei Einkäufen von Markenwaren abspielen, vor Augen hält. Wenn z. B. eine Käuferin in einem Laden die bekannten Seidenerzeugnisse der alten Firma J. P. Bemberg A.G. Barmen verlangt, deren Qualität ihr bisher am besten zugesagt hat, so wird es ihr in den meisten Fällen zunächt gar nicht bekannt sein, wenn sich eine neue Firma gleichen oder ähnlichen Namens mit der Herstellung der-

selben Waren befassen sollte. Der Verkäufer aber, der vielleicht aus irgendwelchen Gründen nur die Waren der **neuen** Firma führt, oder gerade diese Waren los sein möchte, hat kein Interesse daran, die Käuferin über diese Tatsache aufzuklären. Die Käuferin andererseits ist in dem guten Glauben, die bekannten Markenstrümpfe der alten Firma J. P. Bemberg A.G. Barmen zu bekommen und sieht sich die Warenkennzeichnung gar nicht an. Das kann man von ihr auch in einem solchen Falle nicht verlangen, weil ihr — wie gesagt — zunächst nicht bekannt sein wird, daß eine zweite Firma gleichen oder ähnlichen Namens im selben Handelszweige aufgetreten ist, und sie ja auch ausdrücklich die alte, allbekannte Markenware gefordert hat. Die Folge wird in Tausenden von Fällen sein, daß den Käufern Waren verkauft werden, deren Qualität sie noch gar nicht kennen, und die sie darum auch nicht haben wollen. Aber auch wenn jemand wissen sollte, daß es z. B. angenommen zwei Bemberg-Firmen gibt, so wird er sich trotz eigener Aufmerksamkeit bei diesen verwechselbaren Firmenbezeichnungen manchmal falsch bedient sehen. Die Geschäftsreisenden und das Verkaufspersonal im Detailhandel haben natürlich ein Interesse daran, daß überhaupt Verkäufe zustandekommen. Das wird sie bei verwechselbaren Bezeichnungen auf die Frage des Käufers, ob es sich um die bekannte Markenware handelt, oft in die Versuchung bringen, eine irreführende Antwort zu geben. Auch wird es manchmal vorkommen, daß der und jener Angestellte im Detailgeschäft überhaupt nicht weiß, woher die Waren stammen. Er versichert dann gutgläubig, oder um seine Unkenntnis nicht zu zeigen, daß die Ware die bekannte und bewährte der alten Firma sei (so Rosenthal S. 353 Note 17). Eine Störung der Sicherheit und Ordnung des geschäftlichen Lebens würde sich deshalb nicht immer vermeiden lassen, auch wenn die neuere Firma auf ihren Waren dem Firmennamen starke Unterscheidungsmerkmale hinzufügen sollte. Dieses Hinzufügen würde vor allen Dingen kaum Erfolg haben, wenn die auf Markenwaren befindliche Firmenbezeichnung (wie im obigen Beispiel) im Verkehr die Bedeutung einer Handelsmarke bekommen hat. Diese haftet nun einmal im Gedächtnis des kaufenden Publikums. Kein Zusatz wird sich im geschäftlichen Verkehr so einführen können, daß Verwechselungen des jüngeren Fabrikats mit dem älteren ausgeschlossen werden. Damit ist also das von Breit nicht anerkannte Interesse vorhanden, das die Allgemeinheit an der Nichtbenutzung des Familiennamens eines Kaufmanns zur Firmenbildung haben kann. Der Standpunkt des Reichsgerichts im Malzmann-Urteil, daß ein Kaufmann seinen Familiennamen zur Firmenbezeichnung nicht benutzen dürfe, wenn er dadurch Verwechselungen im geschäftlichen Verkehr hervorrufen könnte, ist darum durchaus zu

billigen. Mit diesem Urteil ist die frühere Rechtsprechung des Reichsgerichts in M.u.W. Jahrg. 13 S. 68 (Fall „Hommel") und Fall „Stiller" bei Fuld, „Die Rechtsprechung zum Wettbewerbsgesetz" als überholt anzusehen. Auch im Falle „Arnheim" (RG. Bd. 111 S. 72) kommt das Reichsgericht zu dem Ergebnis, daß es der beklagten Aktiengesellschaft Hermann Arnheim wegen Verwechselungsgefahr mit der Klägerin, der offenen Handelsgesellschaft S. J. Arnheim, nicht gestattet werden könne, den Familiennamen eines ihrer Gründer, eines Arnheim, in ihrer Firma zu führen. Das Reichsgericht steht also auch in dieser Entscheidung auf dem Standpunkt, daß sich das „Recht am eigenen Namen" durch Gedanken des Wettbewerbsrechtes Einschränkungen gefallen lassen muß. Es trägt damit der Erfahrungstatsache Rechnung, daß im heutigen Geschäftsleben in sehr vielen Fällen der Name eines Kaufmanns und Fabrikanten als Herkunftsbezeichnung die größte Beachtung findet, der gegenüber Zusätze keine Rolle spielen, so daß ein zweimaliges Auftreten dieses Namens als Firmenname im Geschäftsleben Verwirrung hervorrufen muß.

Es ist zu bedauern, daß das Reichsgericht diese für den heutigen Geschäftsverkehr zeitgemäße Auffassung in dem neueren Stollwerck-Urteil (RG. Bd. 116 S. 209) — man möchte wohl sagen — aus rein formalen Gesichtspunkten nicht folgerichtig weiterführt. Im Falle „Stollwerck" tritt als Klägerin die bekannte Schokoladenfabrik „Gebr. Stollwerck A.G. in Köln" auf. Der Beklagte ist der Sohn eines der Mitbegründer der Klägerin, ein Paul H. Stollwerck, der längere Zeit im klägerischen Betriebe beschäftigt war. Nach seinem Ausscheiden gründete er in Berlin ein Fabrikgeschäft unter der im dortigen Handelsregister eingetragenen Firma „Paul H. Stollwerck" und eine Zweigniederlassung in Bonn. In seinem Betriebe stellte der Beklagte hauptsächlich „Rheinische Rahmkarmellchen" und „Schokolade-Karmellchen" her. Die Klage auf Löschung und Unterlassung des Gebrauchs der Firma „Paul H. Stollwerck" wegen Verwechselungsgefahr hatte beim Reichsgericht keinen Erfolg. Da doch die Verwechselungsgefahr ebensogut wie in den Fällen „Malzmann" und „Arnheim" zu bejahen ist, hätte man dieses Ergebnis nicht erwarten sollen. Nach der Begründung des Stollwerck-Urteils wurde das Reichsgericht deshalb zu einer anderen Entscheidung als in den Fällen „Malzmann" und „Arnheim" gedrängt, weil der § 18 Abs. 1 HGB. verlangt, daß der Kaufmann, der sein Geschäft ohne Gesellschafter oder nur mit einem stillen Gesellschafter betreibt, als Firma seinen **Familiennamen** mit mindestens einem ausgeschriebenen Vornamen **zu führen hat.** Das Reichsgericht steht auf dem Standpunkt, daß über diese Vorschrift nicht hinweggegangen werden kann; denn sie besitze zwingenden Charakter. Im Falle „Stoll-

werck" habe also der Beklagte, da er Einzelkaufmann sei, nicht nur die Firma „Paul H. Stollwerck" gebrauchen dürfen, sondern gebrauchen müssen. Dagegen hätten in den Fällen „Malzmann" und „Arnheim", weil Handelsgesellschaften die Rolle der Beklagten einnahmen, die Gründer auch die Möglichkeit gehabt, an Stelle des die Verwechselungsgefahr begründenden Familiennamens einen Sachnamen als Firma zu wählen. Diese reichsgerichtliche Begründung des Stollwerck-Urteils wird im Schrifttum sehr angegriffen. Nicht nur diejenigen, welche das Urteil im Endergebnis mißbilligen, halten seine Begründung für verfehlt, sondern auch z. B. Breit, welcher genau so entschieden wissen will wie das Reichsgericht. Breit macht dem Reichsgericht mit Recht den Vorwurf der Inkonsequenz, wenn er ausführt (JW. 1928 S. 323):

> „Vom Standpunkt des Reichsgerichts in den Gesellschaftsfirmenprozessen aus erscheint die Stollwerck-Firma des jüngeren Stollwerck als erlaubter, unlauterer Wettbewerb, als eine infolge der Existenz einer zwingenden Rechtsnorm gesetzlich sanktionierte Unlauterkeit."

Das Reichsgericht mißt dem § 18 Abs. 1 HGB. eine zu große Bedeutung bei. „Diese Vorschrift besitzt nicht den Gehalt, das Wettbewerbsrecht aus den Angeln zu heben" (Rosenthal in JW. 1926 S. 1421). Wettbewerbliche Grundsätze aber müssen — wie oben ausgeführt wurde — die Hauptrolle bei der Frage spielen, ob ein Kaufmann seinen Familiennamen zur Firmenbildung benutzen darf, wenn sich schon eine Firma gleichen oder ähnlichen Namens im geschäftlichen Verkehr eingeführt hat. Diesen materiell-rechtlichen, wettbewerblichen Grundsätzen gegenüber kann sich die nur formale (gewerbepolizeiliche) Vorschrift des § 18 Abs. 1 HGB. nicht durchsetzen, auch wenn sie zwingenden Charakter hat. Es gilt doch immer noch der in RG. Bd. 75 S. 373 ausgesprochene, allgemeine Satz, wonach „das formale Recht hinter das stärkere (materielle) Recht zum Schutze der Erwerbstätigkeit zurücktreten muß" (Rhosenthal, Kommentar S. 359 Note 24a). Ferner entspricht es noch nicht einmal dem Sinn und Zweck des § 18 Abs. 1 HGB. selbst, wenn ihn das Reichsgericht im Stollwerck-Urteil zum Schutze des Beklagten verwendet. Der § 18 Abs. 1 HGB. dient als gewerbepolizeiliche Vorschrift der Ordnung des geschäftlichen Verkehrs. Darum kann sich nicht derjenige auf diese Norm berufen, der — umgekehrt — den Verkehr verwirrt, indem er, wie Paul H. Stollwerck, durch die hervorgerufene Verwechselungsgefahr ein älteres Firmenrecht (nämlich das der Firma Gebr. Stollwerck A.G. in Köln) verletzt (Rosenthal, Kommentar S. 359 Note 24a). Auch Queck (in JW. 1926 S. 422) steht auf diesem Standpunkt, wenn er ausführt:

„§ 18 will den Grundsatz der ‚Firmenwahrheit' durchführen, ein Familienname aber, der wahrheitswidrig den Eindruck des Zusammenhanges mit einem älteren Unternehmen erweckt, trägt Momente der Unwahrheit in sich. Die Vorschrift des § 18 HGB. zeigt auch in Abs. 2 durch das Verbot täuschender Zusätze, daß sie eine Irreführung des Verkehrs gerade vermieden wissen will. Schließlich ist der § 18 eine Formvorschrift (gewerbepolizeilicher Natur), auf die sich im geschäftlichen Verkehr niemand zur Rechtfertigung verbotener Wettbewerbshandlungen berufen kann."

Wozu es im Geschäftsleben führt, wenn die Rechtsprechung nicht diesen Standpunkt einnimmt, zeigt nach Rosenthal (Kommentar S. 363) das Stollwerck-Urteil in seinen praktischen Auswirkungen. Wie Rosenthal erklärt, werden gegenwärtig im Detailhandel dem Publikum die „Schokoladenkarmellchen" des Einzelkaufmannes Paul H. Stollwerk als „Stollwerck"-Bonbons angeboten und verkauft. Dadurch wird also der Eindruck erweckt, als rührten sie von der alten bekannten Firma Gebr. Stollwerck A.G. in Köln her. Die von Breit (in JW. 1928 S. 321 ff.) geforderte unbeschränkte Zulassung des „ehrlichen" Gebrauchs des eigenen Namens zur Firmenbezeichnung hat bei verwechselbaren Firmen demnach praktisch im heutigen Geschäftsleben Unehrlichkeit im Gefolge. Damit also in solchen Fällen eine Irreführung des Publikums bezüglich der Herkunft von Waren vermieden wird, ist mit Rosenthal (Kommentar S. 359 Note 24a) zu verlangen, daß der betreffende Einzelkaufmann durch Gründung z. B. einer G.m.b.H. die Aufnahme seines Familiennamens in die Firma unnötig macht. Das Reichsgericht lehnt diesen Ausweg im Stollwerck-Urteil ab, indem es erklärt, daß „die Zumutung an den Einzelkaufmann, er solle durch Gründung einer o.H.G. oder einer G.m.b.H. die Benutzung seines Familiennamens vermeiden, ein ganz ungerechtfertigtes, dem Grundsatz der Gewerbefreiheit zuwiderlaufendes Verlangen darstelle". Diesem Grundsatz der Gewerbefreiheit hat das Reichsgericht in den Fällen „Malzmann" und „Arnheim" nicht solche Bedeutung beigemessen; denn in diesem Urteil mutet es doch auf Grund seiner heutigen Rechtsprechung den Gründern der beklagten Handelsgesellschaften folgerichtig zu, nicht eine Handelsgesellschaft, sondern eine Einzelfirma gemäß § 18 Abs. 1 HGB. zu bilden, wenn sie einen Familiennamen in der Firma benutzen wollen. Hierauf weist Becher (S. 294) mit Recht hin. Das Reichsgericht errichtete im Stollwerck-Urteil unter Berufung auf § 18 HGB. und die Gewerbefreiheit vor dem unredlichen Geschäftsverkehr einen „Schild", welchen dieser in der Zukunft zu seinem Schutze mit Freuden ergreifen wird. Die damit

hervorgerufene Gefährdung der Verkehrssicherheit wird wohl kaum durch die Drohung des Reichsgerichts im Stollwerck-Urteil beseitigt, daß die Berufung auf den § 18 Abs. 1 HGB. versage, wenn „der Beklagte sich bei Gründung seiner Firma von unlauteren Motiven habe leiten lassen oder wenn er damals oder in der Folge irgendetwas unternommen habe, um die Möglichkeit der Verwechselungen beim kaufenden Publikum zu fördern". Die unlauteren Motive wird man als inneres Moment den betreffenden Kaufleuten in sehr vielen, vielleicht den meisten Fällen nicht nachweisen können. Ein Kaufmann, der gerade darum eine Einzelfirma gründet, um durch die Aufnahme seines Familiennamens in die Firma einem anderen Unternehmen unlautere Konkurrenz machen zu können, wird sich doch bei der Gründung seiner Firma und auch später hüten, seine unlauteren Absichten nach außen zu zeigen. Der Standpunkt des Reichsgerichts im Stollwerck-Urteil braucht nur allgemeiner bekannt zu werden, um die Verkehrssicherheit in immer größerem Maße zu gefährden. Ferner führt die im Falle Stollwerck niedergelegte Rechtsprechung des Reichsgerichts zu unerfreulichen Schlußfolgerungen. Das geht aus dem „Wagner"-Urteil (in M.u.W. Jahrg. 26 S. 42) hervor. Dort klagte die im Jahre 1907 gegründete offene Handelsgesellschaft „Holsteinsche Pflanzenbutterfabrik Wagner & Co." in Elmshorn gegen die Firma „Hans Wagner & Co. G.m.b.H." in Altona auf Beseitigung des Namens „Wagner" aus ihrer Firma. Die Beklagte hatte sich aus dem im Jahre 1919 gegründeten Unternehmen des Einzelkaufmannes Hans R. Wagner mit der Firma gleichen Namens gebildet und im Jahre 1924 die Form der jetzigen G.m.b.H. angenommen. Das Reichsgericht gab der Klage statt und stellte sich damit mit Recht auf den schon im Malzmann-Urteil eingenommenen Standpunkt. Es würde dagegen dem Klageantrage nicht entsprochen haben, wenn die Firma der Beklagten nicht in eine G.m.b.H. umgewandelt worden, sondern die des früheren Einzelkaufmannes Hans R. Wagner geblieben wäre. Das drückt das Reichsgericht aus, wenn es im Wagner-Urteil erklärt:

> „Daß die Beklagte aus wirtschaftlichen Gesichtspunkten allen Grund hatte, die Aufnahme des Namens ‚Wagner' in ihre Firma zu wünschen, kann schon mit Rücksicht auf die dadurch geschaffene oder wenigstens geförderte Möglichkeit, den Kundenkreis des früheren Einzelkaufmannes Hans R. Wagner der neuen Firma zu erhalten, ohne weiteres zugegeben werden.. Die Bejahung derartiger wirtschaftlicher Interessen auf Seiten der Beklagten kann in keinem Falle zu dem von ihr erstrebten Ergebnis führen; denn die hier streitige Frage (der Beseitigung

des Namens ‚Wagner' aus der Firma der Beklagten) muß grundsätzlich nach **rechtlichen** Gesichtspunkten entschieden werden."

Das Reichsgericht will damit sagen, die Beklagte habe früher, als sie noch als Unternehmen eines Einzelkaufmannes galt, wegen § 18 HGB. mit Recht den Namen „Wagner" in ihrer Firma geführt. Nun aber als G.m.b.H. könne die Beklagte sich nicht mehr auf § 18 HGB. berufen und sei gemäß § 4 Abs. 1 GmbHG. in der Lage gewesen, eine unterscheidungskräftige Sachfirma zu wählen. Es spiele keine Rolle, daß die Beklagte dann Gefahr laufe, durch Beseitigung des Namens „Wagner" aus ihrer Firma einen Teil des Kundenkreises des früheren Einzelkaufmannes Hans R. Wagner zu verlieren. Wie demnach das Wagner-Urteil zeigt, muß jeder Einzelkaufmann, der sein Geschäft vergrößern und deshalb z. B. in eine G.m.b.H. oder A.G. verwandeln will, damit rechnen, daß er dann das ihm bisher zustehende Recht einbüßt, in seiner Firma seinen Familiennamen zu führen. Daß ihm dadurch große materielle Schäden entstehen können, weil die Firma bisher unter diesem Namen eingeführt war, liegt auf der Hand. Die in der Frage des „Rechts am eigenen Namen" bei Handelsgesellschaften und Einzelkaufleuten verschiedene Rechtsprechung des Reichsgerichts bringt also nicht nur — wie oben gezeigt wurde — für die Allgemeinheit Verwirrung mit sich, sondern birgt auch für den Kaufmannsstand selbst Unsicherheiten und Gefahren in sich. Das Reichsgericht wird also mit seinem Stollwerck-Urteil nach keiner Seite — wie es zu wünschen wäre —, in erster Linie den Bedürfnissen des geschäftlichen Verkehrs gerecht. Es stützt vielmehr seine Entscheidung auf eine formale Gesetzesvorschrift (§ 18 HGB.), die an und für sich der Ordnung und Sicherheit des geschäftlichen Lebens dienen soll, deren Befolgung aber in Fällen wie dem des Stollwerck-Urteils praktisch gerade das Gegenteil erreicht. Nach alledem ist es wünschenswert, daß das Reichsgericht die Frage, ob das „Recht am eigenen Namen" sich unter gewissen Umständen Einschränkungen gefallen lassen muß, einer einheitlichen Regelung unterwirft, ohne dabei einen Unterschied zu machen, wer die Rolle des Beklagten einnimmt, ein Einzelkaufmann oder eine Handelsgesellschaft. Und zwar dürfte diese Regelung, nach der grundlegenden Rechtsprechung des Reichsgerichts im Malzmann-Fall zu urteilen, im wettbewerbsrechtlichen Sinne erfolgen; d. h., das „Recht am eigenen Namen" muß immer dann weichen, wenn durch den Gebrauch des eigenen Namens zur Firmenbezeichnung mit einer älteren Firma gleichen oder ähnlichen Namens Verwechselungsgefahr herbeigeführt wird.

d) Das Reichsgericht schützt durch § 12 BGB. auch Firmenbestandteile und Firmenabkürzungen.

Wann diese Verwechselungsgefahr im einzelnen vorliegt, soll später bei der reichsgerichtlichen Rechtsprechung zu § 16 UnlWG. erörtert werden; denn § 16 UnlWG. ist diejenige Vorschrift, in deren Rahmen die Rechtsprechung das gesetzliche Erfordernis der „Verwechselungsgefahr" zu seiner jetzigen Gestalt entwickelt hat. Im Zusammenhang mit § 12 BGB. sei nur schon soviel gesagt, daß eine Verwechselungsgefahr im Sinne von § 16 UnlWG. und damit ebenfalls von § 12 BGB. auch dann gegeben sein kann, wenn sie beim räumlichen Nebeneinanderhalten der beiden Firmenbezeichnungen verfliegt. Denn für das Vorhandensein einer Verwechselungsgefahr ist das Erinnerungsbild, welches eine Firmenbezeichnung bei einem Durchschnittsverbraucher hinterläßt, von ausschlaggebender Bedeutung (RG. in JW. 1927 S. 108; RG. in M.u.W. Jahrg. 1925 S. 114). Damit hängt es zusammen, daß das Reichsgericht nicht nur der ganzen Firma den Firmenschutz des § 12 BGB. gewährt, sondern auch einzelnen Bestandteilen derselben, wenn diese dem Publikum besonders in die Augen springen und in der Erinnerung haften bleiben. Denn die Allgemeinheit behält in der Regel nur das charakteristische Merkmal einer Firmenbezeichnung. Diese durch § 12 BGB. geschützten Firmenbestandteile müssen deshalb nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts schlagwortartigen Charakter haben, d. h. in den Verkehr eingeführt worden sein und die Anerkennung der beteiligten Verkehrskreise gefunden haben. So schützt das Reichsgericht in Bd. 109 S. 213 den Firmenbestandteil „Kwatta". weil „das Wort ‚Kwatta' das einzig eigenartige in der Firma der Klägerin ist, die Klägerin sich seiner im Verkehr zur abgekürzten Bezeichnung ihrer Firma bedient, und in weiten Kreisen, namentlich vom kaufenden Publikum ‚Kwatta' als der Name der Klägerin angesehen wird". Aber nicht nur ein solches bisher der Allgemeinheit unbekanntes Phantasiewort wie das Wort „Kwatta" kann schlagwortartigen Charakter angenommen haben, sondern jedes überhaupt der deutschen Sprache angehörende Wort, sei es auch schon bisher da und dort im Geschäftsleben gebraucht worden. Darum gewährt das Reichsgericht in Bd. 115 S. 408 auch dem Firmenbestandteil „Salamander" den Schutz des § 12 BGB., weil „diese Bezeichnung nun einmal im Verkehr der Name der Gesellschaft geworden sei, und das Verkehrsbedürfnis verlange, daß dieser später kommenden Dritten gegenüber ebenso geschützt werde, wie ein dem Verkehr bisher unbekanntes, freierfundenes Phantasiewort". In der Natur des Phantasiewortes liegt es, daß schon in kürzester Zeit ein derartig beschaffener Firmenbestandteil schlagwortartigen Cha-

rakter erlangt hat. Aber auch farblosere, zunächst wenig unterscheidungskräftige Bestandteile eines Firmennamens können im Laufe der Zeit durch den ständigen Gebrauch im Geschäftsleben schlagwortartigen Charakter erworben haben, und darum den Schutz des § 12 BGB. genießen. So schützt das Reichsgericht in JW. 1926 S. 1434 die allgemeine, als Firmenbestandteil benutzte, geographische Bezeichnung „Mittelland". Es führt aus:

„Solche wenig unterscheidenden Merkmale eines Firmennamens können im Laufe des Gebrauchs eine stärkere Wirkung erlangen und schließen dann im Geschäftsleben eine Benutzung dieses Wortes durch andere aus, wenn dadurch die Interessen des Vorberechtigten verletzt werden ... Bloße Gattungsbegriffe zur Bezeichnung einer gewissen Art von Unternehmungen werden allerdings regelmäßig keinen Schutz, weder nach § 12 BGB. noch nach § 16 UnlWG. genießen, weil ihnen das unterscheidende Merkmal fehlt. Für geographische Begriffe, auch wenn sie allgemeiner Natur sind, läßt sich aber nicht das Gleiche sagen ... Hiernach ist davon auszugehen, daß auch der schlagwortartige Bestandteil ‚Mittelland' Namensschutz nach § 12 BGB. genießt."

Die Wirkung eines Schlagwortes haben im Geschäftsleben auch manchmal Abkürzungen der Firma, sogenannte Telegrammanschriften erlangt. Auch diesen Firmenabkürzungen läßt das Reichsgericht den Schutz des § 12 BGB. zuteil werden, wenn sie sich als Abkürzungen der Firmen in den fraglichen Kundenkreisen eingeführt haben und aus ihnen noch die wirkliche Firma zu erkennen ist (RG. in Bd. 102 S. 89).

e) Es schützt durch § 12 BGB. nicht die Firmenbezeichnungen, die sich als reine Warenbezeichnungen darstellen.

Der Namensschutz des § 12 BGB. versagt bei Firmenbezeichnungen oder Bestandteilen derselben, die sich als reine Warenbezeichnungen darstellen und deshalb nicht durch die Aufnahme in den Firmennamen eine eigentümliche und unterscheidende Bedeutung, d. h. die Kraft eines Schlagwortes gewinnen können. So läßt die bei Rosenthal (Kommentar S. 397 Note 86) angeführte Entscheidung des Reichsgerichts (RG. II 539/27) dem Firmennamen „Gemüse- und Obstkonservenfabrik Stendal G.m.b.H." weder den Schutz des § 12 BGB. noch den des § 16 UnlWG. zuteil werden. Es heißt in dieser Entscheidung:

„An sich können auch reine Sachfirmen Unterscheidungskraft besitzen und alsdann den Schutz des § 16 UnlWG. (§ 12

BGB.) genießen. Dazu bedarf es aber bei Firmenbezeichnungen, die nur beschreibender Art sind, und deshalb nicht monopolisiert werden können, einer besonderen Wortzusammensetzung, an die sich der Verkehr als Hinweis auf den Betrieb gewöhnt hat, oder es bedarf der schlagwortartigen Herausbildung eines Firmenbestandteils. Keiner dieser Fälle liegt hier vor. Denn außer der Angabe der Gesellschaftsform (G.m.b.H.), die nicht beachtlich erscheint, bleibt nur die reine Gattungsbezeichnung ‚Gemüse- und Obstkonservenfabrik' mit der Ortsangabe ‚Stendal'. Da hiernach der Firma der Klägerin das unterscheidende Merkmal fehlt, genießt sie weder den Schutz des § 16 UnlWG. noch des § 12 BGB. Sache der Klägerin als der Vorberechtigten ist es, zur Vermeidung von Verwechselungen ein unterscheidungskräftiges Wort nachträglich hinzuzufügen."

Diese durchaus zu billigende Ansicht des Reichsgerichts, daß Firmennamen, die aus Beschaffenheitsangaben oder Warenbezeichnungen gebildet sind, wegen ihrer geringen Unterscheidungskraft nicht den Namensschutz des § 12 BGB. genießen, kommt auch im Gervais-Urteil (RG. Bd. 100 S. 184) zum Ausdruck. Das Reichsgericht gibt der Klage auf Untersagung des Gebrauches des Namens „Gervais" für Erzeugnisse, die nicht von der bekannten französischen Käsefabrik stammen, statt, weil der Name „Gervais" noch nicht zur bloßen Beschaffenheitsangabe geworden sei, sondern von einem Teil des kaufenden Publikums weiter als Hinweis auf die Erzeugungsstätte, die Pariser Fabrik, angesehen werde. Wäre also der Name „Gervais" in allen Kreisen des kaufenden Publikums zur Beschaffenheitsangabe herabgesunken, so würde das Reichsgericht die Klage abgewiesen haben.

f) § 12 gewährt einen Unterlassungs- und unter Umständen auch nach der reichsgerichtlichen Rechtsprechung einen Löschungsanspruch.

In den Fällen, in denen der Firma nach dem Vorstehenden der Namensschutz des § 12 BGB. zuteil wird, hat der Berechtigte, falls weitere Beeinträchtigungen zu besorgen sind, aus § 12 BGB. den sogenannten Unterlassungsanspruch (RG. in Bd. 114 S. 94), d. h. der Verletzer hat jede weitere Beeinträchtigung der Firma des Berechtigten zu unterlassen. Ist aber die verletzende Firma schon im Handelsregister eingetragen worden, so reicht dieser Unterlassungsanspruch nicht aus. In solchen Fällen tritt nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts neben den Unterlassungsanspruch noch ein Löschungsanspruch. Durch die Eintragung im Handelsregister ist nämlich ein dauernder, rechtsver-

letzender Zustand entstanden, dessen mißbräuchliche Ausnutzung nur eine Löschung der Firma im Handelsregister verhindern kann (RG. Bd. 114 S. 321; RG. in JW. 1927 S. 106). Ist der Löschungsanspruch nur bezüglich eines einzelnen Bestandteils der Firma gegeben, so steht seiner Geltendmachung nicht der Umstand entgegen, daß durch den Fortfall dieses Bestandteils die ganze Firmenbezeichnung nach den Vorschriften des HGB. unzulässig wird. Als Folge tritt dann eben eine vollständige Löschung der Firma ein. So führt das Reichsgericht in Bd. 114 S. 321 aus:

> „Die Klägerin braucht bei Geltendmachung ihrer Rechte keine Rücksicht darauf zu nehmen, ob die widerrechtlich in ihren Gewerbebetrieb eingreifende Zweigfirma der Beklagten nach Beseitigung der die Rechtsverletzung darstellenden Bestandteile noch weiteren rechtlichen Bestand haben kann."

2. Die Schutzvorschrift des § 16 UnlWG. hat durch die Rechtsprechung des Reichsgerichts zu § 12 BGB. an praktischer Bedeutung verloren.

Neben § 12 BGB. ist in der heutigen Rechtsprechung des Reichsgerichts auch der § 16 UnlWG. für den Firmenschutz noch von einiger Bedeutung. Der § 16 UnlWG. hat jedoch dadurch sehr an praktischem Wert verloren, daß er, wie oben ausgeführt wurde, in manchen Urteilen des RG. (wie z. B. in Bd. 114 S. 94) neben § 12 BGB. nur noch ergänzend gebraucht wird, trotzdem auch in diesen Fällen seine selbständige Anwendung möglich gewesen wäre. § 16 UnlWG. lautet, soweit er für den Schutz der Firma in Frage kommt:

> „Wer im geschäftlichen Verkehr einen Namen, eine Firma oder die besondere Bezeichnung eines Erwerbsgeschäfts, eines gewerblichen Unternehmens oder einer Druckschrift in einer Weise benutzt, welche geeignet ist, Verwechselungen mit dem Namen, der Firma oder der besonderen Bezeichnung hervorzurufen, deren sich ein anderer befugterweise bedient, kann von diesem auf Unterlassung der Benutzung in Anspruch genommen werden.
>
> Der Benutzende ist dem Verletzten zum Ersatze des Schadens verpflichtet, wenn er wußte oder wissen mußte, daß die mißbräuchliche Art der Benutzung geeignet war, Verwechselungen hervorzurufen."

a) § 16 setzt die Priorität der Ingebrauchnahme der Firma voraus.

Klageberechtigt ist nach § 16 UnlWG. also derjenige, welcher sich einer Firmenbezeichnung „befugterweise bedient". Nach der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts kann man dann davon sprechen, daß sich jemand einer Firma „befugterweise bedient", wenn er sie im geschäftlichen Verkehr zuerst angenommen hat (RG. Bd. 108 S. 272; RG. in GewRSchutz 1911 S. 148). Maßgebend für die Frage, wer durch § 16 UnlWG. geschützt wird, ist deshalb die „Priorität der Ingebrauchnahme" (Becher S. 251). Dieser Vorteil der Priorität kommt dem Berechtigten in desto größerer örtlicher Ausdehnung zugute, je weiter der geschäftliche Einfluß seines Unternehmens ist (Goldbaum S. 102 Anm. 3). Das Erfordernis der Priorität bringt es mit sich, daß, wenn zwei Kaufleute dieselbe Firma gleichzeitig in den Verkehr eingeführt haben, keiner der beiden gegen den anderen die Ansprüche aus § 16 UnlWG. geltend machen kann (RG. in M.u.W. Jahrg. 27/28 S. 267, 268 oben). Hat sich schon der Rechtsvorgänger eines Kaufmannes der jetzigen Firma bedient, so ist dies bei der Feststellung der Priorität zugunsten des nunmehrigen Firmeninhabers in Betracht zu ziehen (RG. in M.u.W. Jahrg. 27 28 S. 267). Hat die klagende Partei eine Firma zuerst angenommen, so bedient sie sich ihrer aber trotzdem nicht „befugterweise" (im Sinne von § 16 UnlWG.), wenn sie die Verwechselungsgefahr selbst hervorgerufen hat, indem sie z. B. ihre Firmenbezeichnung in der Absicht der Erschwerung des fremden Geschäftsbetriebes wählte (RG. in JW. 1928 S. 1222). Auch für zwei vor dem Inkrafttreten des Wettbewerbsgesetzes — dem 1. Oktober 1909 — benutzte Firmen gilt das Prinzip der „Priorität der Ingebrauchnahme". Die nach § 16 UnlWG. berechtigte Firma ist also diejenige, welche vor dem 1. Oktober 1909 als erste im Geschäftsverkehr eingeführt wurde. Auf diesem Standpunkt steht das Reichsgericht in seinem neueren „Arnheim"-Urteil (RG. Bd. 111 S. 67). Es mißbilligt seine frühere, in Bd. 77 S. 27 und Bd. 78 S. 265 zum Ausdruck gekommene, entgegengesetzte Stellungnahme, die dahin ging, daß die beiden verwechselungsfähigen Firmen bei Inkrafttreten des Wettbewerbsgesetzes von 1909 gleichberechtigt nebeneinander ständen. Nach dem Arnheim-Urteil ist die Rechtslage so anzusehen, als ob die beiden Firmen am 1. Oktober 1909 zum ersten Male einer gesetzlichen Regelung unterworfen worden wären. Die Befugnis zur Weiterführung der Firma richtet sich deshalb nach dem § 16 des **neuen** Wettbewerbsgesetzes. Das Reichsgericht kommt mit Recht zu dieser Stellungnahme, indem es erklärt, man könne bei der jüngeren Firma nicht von wohlerwor-

benen Rechten sprechen, wenn die Führung dieser an sich verwechselungsfähigen Firma wegen Fehlens der Absicht der Irreführung nach § 8 des alten Wettbewerbsgesetzes zulässig gewesen sei. Dieses alte Gesetz habe lediglich die Verhütung von Mißbräuchen bezweckt, und sei deshalb nicht in der Lage gewesen, Rechte von bleibendem Wert zu schaffen. Die gleiche Ansicht wie im Arnheim-Urteil vertritt das Reichsgericht im GewRSchutz 1912 S. 158. Auch Rosenthal in LZ. 1912, 881 und Ludwig Cahen in LZ. 1913, 532 billigen den Standpunkt des Reichsgerichts.

Das Erfordernis der Priorität der Ingebrauchnahme hat ein Kaufmann aber noch nicht erfüllt, wenn er als erster die betreffende Bezeichnung zu seiner Firma erwählt hat. Er muß auch schon unter dieser Firmenbezeichnung gewerblich tätig geworden sein, also seinen geschäftlichen Betrieb unter ihr eröffnet haben; denn der § 16 UnlWG. will die hinter der Firma stehende gewerbliche Tätigkeit vor Beeinträchtigungen schützen (RG. in Bd. 101 S. 230). Darum setzt der Schutz aus § 16 UnlWG. im selben Augenblick ein, in dem der betreffende Kaufmann seine Erwerbstätigkeit unter seiner Firma begonnen hat (RG. in M.u.W. Jahrg. 27/28 S. 21) und endet in dem Augenblick, wo diese aufhört. Die Eintragung der Firma im Handelsregister ist also weder notwendig noch immer ausreichend, um den betreffenden Firmeninhaber als den besser Berechtigten aus § 16 UnlWG. erscheinen zu lassen. Die Rechtsprechung des RG. ist in diesem Punkte unverändert geblieben (vgl. RG. in Bd. 95 S. 294; RG. in JW. 1907 S. 2690 und in JW. 1928 S. 1215). Der u. a. von Finger (vgl. Kommentar zum Wettbewerbsgesetz S. 299 Anm. 31 a) vertretenen, entgegenstehenden Ansicht, „daß man unter Firmen im Sinne des § 16 UnlWG. nur die gültig im Handelsregister eingetragenen zu verstehen hat", ist nicht beizutreten. Eine Verwechselungsgefahr im Sinne von § 16 UnlWG. kann auch schon vor der Eintragung der Firma gegeben sein. Denn, wenn ein Kaufmann ein Unternehmen gründet, so macht er sehr oft schon unter der gewählten Firma vor ihrer Eintragung im Handelsregister Geschäfte. Die Allgemeinheit und der betreffende Kaufmann haben also in diesen Fällen auch vor der Eintragung der Firma ein Interesse daran, daß nicht durch später gegründete, gleiche oder ähnliche Firmen Verwechselungen im geschäftlichen Verkehr hervorgerufen werden. Diesem Interesse will aber der § 16 UnlWG. gerade dienen. Das würde ihm also teilweise unmöglich gemacht, wenn der Berechtigte den Anspruch aus § 16 UnlWG. nur nach der Eintragung seiner Firma im Handelsregister hätte. Die Eintragung der Firma im Handelsregister ist deshalb für das Entstehen der Ansprüche aus § 16 UnlWG. nicht von entscheidender Bedeutung, sondern lediglich die Priorität der Ingebrauchnahme.

b) Das Vorliegen eines Wettbewerbsverhältnisses zwischen den Parteien ist zur Anwendbarkeit der Vorschrift nicht erforderlich.

Trotzdem der § 16 im Wettbewerbsgesetz steht, braucht nach der neueren Rechtsprechung des Reichsgerichts ein Wettbewerbsverhältnis zwischen den streitenden Parteien nicht zu bestehen, um die Vorschrift anwenden zu können. In seinen Urteilen in Bd. 103 S. 393 und in JW. 1924 S. 188 hatte das Reichsgericht einen abweichenden Standpunkt eingenommen. Diesen hat es durch sein „Merks"-Urteil (Bd. 108 S. 273) ausdrücklich verlassen, wo es heißt:

> „Der § 16 erfordert nicht ein Handeln zum Zwecke des Wettbewerbs, wie dies bei den §§ 1, 14, 17, 20 UnlWG. der Fall ist; darüber läßt der Wortlaut keinen Zweifel. Er verlangt überhaupt keine unmittelbare Beziehung zum Wettbewerb: Die beteiligten Geschäftsbetriebe brauchen überhaupt nicht im Wettbewerbe miteinander stehen. Die Worte ‚im geschäftlichen Verkehr' besagen nichts weiter, als daß es sich um eine der Förderung eines Geschäftszweckes dienende Tätigkeit im Gegensatz zu privater Benutzung handeln muß. Entscheidend ist allein das objektive Geeignetsein zu Verwechselungen. Damit dient zwar der § 16 dem Schutze der Erwerbstätigkeit (Bd. 75 S. 373), aber ganz allgemein und ohne Beschränkung auf den Fall des unlauteren Wettbewerbs."

An dieser Rechtsprechung hat das Reichsgericht neuerdings ständig festgehalten. So führt es in seinem „Hageda/Hagepa"-Urteil (M.u.W. Jahrg. 27/28 S. 26) aus:

> „Der erkennende Senat hat in ständiger Rechtsprechung ausgesprochen, daß § 16 UnlWG. nicht ein Handeln zum Zwecke desWettbewerbs, ja nicht einmal das Bestehen einer Möglichkeit des Wettbewerbs unter den Beteiligten voraussetzt."

Nach der Ansicht des Reichsgerichts kann also Verwechselungsgefahr im Sinne von § 16 UnlWG. auch vorliegen, wenn zwischen den beteiligten Firmen wegen der Verschiedenheit ihres Gewerbszweiges ein Wettbewerb überhaupt nicht in Frage kommt. Ja, es ist nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts zur Anwendbarkeit des § 16 UnlWG. noch nicht mal erforderlich, daß in der Zukunft die Möglichkeit zu besorgen ist, die beiden gleich oder ähnlich lautenden Firmen würden in Wettbewerbshandlungen zueinander treten. Die vom Reichsgericht verlangte sogenannte objektive Verwechselungsgefahr liegt vielmehr schon dann vor, wenn z. B. bei der Post oder anderen Behörden Verwechselungen beider Firmen vorgekommen sind, eine Wettbewerbshandlung also nicht

in Frage steht. Hiergegen wendet sich der Kommentar von Pinner-Elster („Unlauterer Wettbewerb" zu § 16 Anm. 1 und 6 und S. 42 ff.). Er verlangt, daß für die Anwendung des § 16 mindestens eine sogenannte „objektive Unlauterkeit" festgestellt werden müsse. Dieser von Pinner-Elster geschaffene Begriff der „objektiven Unlauterkeit" soll dann erfüllt sein, wenn die jüngere Firma der gleich oder ähnlich lautenden, älteren Firma gegenüber eine Wettbewerbshandlung vorgenommen hat, ohne daß dabei unlautere Absichten, Erwägungen oder ein Eventualdolus eine Rolle gespielt zu haben brauchen (S. 43). So soll man z. B. dann von objektiver Unlauterkeit sprechen können, wenn die Waren einer Firma mit den schlechteren einer anderen verwechselt werden, oder der Ruf einer älteren Firma unter dem einer jüngeren leidet (S. 171). Als Grundlage des „objektiven Unlauterkeitsmoments" soll nach Pinner-Elster der Gesichtspunkt dienen und ausreichen, daß „niemand von fremder Arbeit (es sei denn, daß er ein Recht darauf habe, durch Kauf, Erbgang und dergl.) profitieren soll zum Schaden eines anderen" (S. 44). Das Vorliegen dieses Wettbewerbsmomentes muß nach Pinner-Elster deshalb für die Annahme einer Verwechselungsgefahr im Sinne von § 16 UnlWG. verlangt werden, weil diese Vorschrift im „Gesetze gegen den unlauteren Wettbewerb" stehe und die Generalklausel dieses Gesetzes (§ 1) in richtunggebendem, grundsätzlichem Sinne auf die Einzelbestimmungen des UnlWG. von Einfluß sei (S. 161). Zunächst ist festzustellen, daß Pinner-Elster und das Reichsgericht insoweit übereinstimmen, als sie beide zur Anwendbarkeit des § 16 UnlWG. kein Handeln der jüngeren Firma zum Zwecke des Wettbewerbes voraussetzen. Das wäre auch mit dem Wortlaut der Vorschrift nicht vereinbar. Vielmehr soll nach der Fassung des § 16 UnlWG. der Schutz desselben schon dann Platz greifen, wenn die Benutzung der Firma durch den Dritten „geeignet" ist, Verwechselungen hervorzurufen. Demgegenüber wurde im § 8 des alten Wettbewerbsgesetzes (von 1896) verlangt, daß die Benutzung der Firma „darauf berechnet und geeignet war", Verwechselungen herbeizuführen (Seelow zu § 10 Anm. 10 S. 82). Schon dieser Gegensatz beider Vorschriften läßt erkennen, daß der Gesetzgeber im § 16 des heutigen Wettbewerbsgesetzes eine Absicht des Verletzenden, Verwechselungsgefahr hervorzurufen, nicht voraussetzt. Weiter braucht aber auch das von Pinner-Elster verlangte „objektive Unlauterkeitsmoment" nicht erfüllt sein, um den § 16 UnlWG. anwenden zu können. Wenn sich das Gesetz, in dem diese Vorschrift steht, als das „gegen den unlauteren Wettbewerb" bezeichnet, so ist damit nicht gesagt, daß jede der Vorschriften, welche dieses Gesetz enthält, ein unlauteres — sei es auch nur ein objektiv unlauteres — Verhalten des Verletzenden voraussetzt. Die Überschrift: „Gesetz gegen

den unlauteren Wettbewerb" ist vielmehr zu eng (vgl. Becher Vorbem. 1—4 zu § 1 UnlWG.). Es gibt eine Reihe von Vorschriften (z. B. die §§ 6, 10, 11 UnlWG.), die lediglich gewerbepolizeilicher Natur sind, also der Ordnung und Sicherheit des geschäftlichen Verkehrs dienen, und aus diesem Grunde eine „unlautere" Handlung nicht voraussetzen. Auf diese Vorschriften ist darum auch nicht die Generalklausel des § 1 UnlWG. in „richtunggebendem, grundsätzlichem Sinne von Einfluß", wie das der Kommentar von Pinner-Elster bezüglich aller Einzelbestimmungen des UnlWG. behauptet. Da also das Wettbewerbsgesetz auch Bestimmungen enthält, die irgendeine Unlauterkeit nicht voraussetzen, kann für die Anwendbarkeit des § 16 UnlWG. nicht lediglich deshalb das Vorliegen einer „objektiven Unlauterkeit" verlangt werden, weil die Vorschrift im Gesetze gegen den „unlauteren" Wettbewerb steht. Das Reichsgericht würde auch das Anwendungsgebiet des § 16 UnlWG. zu eng fassen, wenn es den Schutz dieser Vorschrift im Sinne Pinner-Elsters nur bis zu den objektiv unlauteren Wettbewerbshandlungen erstrecken würde. Es kann einem Gewerbetreibenden auch nicht gleichgültig sein, wenn durch die Verwechselbarkeit seiner Firma mit einer später auftretenden Firma z. B. lediglich Irrtümer bei der Post hervorgerufen werden, irgendeine Wettbewerbshandlung also gar nicht vorliegt. Dadurch könnten Verzögerungen bei vertraglichen Abschlüssen und andere Unannehmlichkeiten entstehen, die die Ordnung und Sicherheit des geschäftlichen Verkehrs beeinträchtigten. Der § 16 UnlWG. muß aber auch die Aufgabe gewerbepolizeilicher Natur übernehmen, den geschäftlichen Verkehr ganz allgemein vor jeder Verwirrung zu schützen. Das ist bei der ständig wachsenden Ausdehnung des Geschäftsverkehrs und der damit zusammenhängenden, immer mehr sich steigernden Verwirrbarkeit desselben erforderlich. Darum ist dem Reichsgericht zuzustimmen, wenn es in Bd. 108 S. 274 ausführt:

> „Der § 16 soll nicht allein dem Schutze des Vorberechtigten, sondern auch dem Interesse der Allgemeinheit dienen: Möglichste Unterscheidbarkeit der gewerblichen Bezeichnungsmittel ist bei der ständigen Ausdehnung des geschäftlichen Verkehrs und der sich daraus ohnehin ergebenden Unsicherheiten und Verwickelungen ein notwendiges Erfordernis."

Dieser gewerbepolizeilichen Aufgabe, der Ordnung und Sicherheit des Geschäftsverkehrs zu dienen, würde der § 16 UnlWG. nicht in ausreichendem Maße nachkommen können, wenn das Reichsgericht der Ansicht Pinner-Elsters folgen würde. Bei Verwechselungen der fraglichen Firmen durch die Post oder andere Behörden würde der § 16 UnlWG. zum Schutze der Ordnung und Sicherheit des geschäftlichen Verkehrs nicht Platz greifen können, weil eine Wettbewerbshandlung

im Sinne Pinner-Elsters nicht vorläge. Die Zeitverhältnisse erfordern aber nach dem oben Ausgeführten die Anwendung des § 16 UnlWG. ebenfalls dann, wenn jede – auch eine objektiv unlautere — Wettbewerbshandlung des Verletzenden fehlt, und nur objektive Verwechselungsgefahr im Sinne des Reichsgerichts vorliegt. Auf diesem Standpunkt stehen auch Rosenthal (Kommentar zu § 16 Note 5a, 12b, 13), Finger („Wettbewerbsgesetz" zu § 16 S. 335 Ziff. 78—79), Wassermann (Bd. II zu § 16 Anm. 14 S. 63) und Goldbaum (zu § 16 Anm. 8). Seligsohn („Warenzeichenrecht" zu § 14 Anm. 1 S. 216) hält zwar die Rechtsprechung des Reichsgerichts für sehr weitgehend und nicht unbedenklich, führt aber eine nähere Begründung zu ihrer Bekämpfung nicht an.

c) Für das Vorliegen der Verwechselungsgefahr des § 16 UnlWG. (§ 12 BGB.) sind im einzelnen Gesichtspunkte wie Gesamteindruck, Erinnerungsbild usw. maßgebend.

Wann kann man nun im Sinne des Reichsgerichts im Einzelfalle von objektiver Verwechselungsgefahr sprechen? Für die Beantwortung dieser Frage ist die allgemeine Verkehrsauffassung maßgebend. Deshalb spielt nicht nur die Ansicht der Kunden der beiderseitigen Geschäftsbetriebe, sondern auch diejenige von solchen Personen eine Rolle, welche bisher mit den Parteien noch nicht in Geschäftsbeziehung getreten waren (Reichsgericht in M.u.W. Jahrg. 1927/28 S. 183). Es genügt aber, wenn nur ein nicht zu geringfügiger Teil der danach in Frage kommenden Kreise die Verwechselungsgefahr für vorliegend erachtet (RG. in JW. 1924 S. 187). Trotzdem die allgemeine Verkehrsauffassung für die Frage der Verwechselungsgefahr ausschlaggebend ist, sind aber Irrtümer, die bei Behörden, z. B. der Post, vorgekommen sind, wie oben schon angedeutet wurde, für die Beantwortung dieser Frage nicht unerheblich. Das Reichsgericht hat seinen entgegengesetzten, in Bd. 103 S. 393 und Bd. 78 S. 115 vertretenen Standpunkt neuerdings in Bd. 108 S. 276 ausdrücklich aufgegeben. Es führt dort aus:

> „Es ist zu erwägen, daß, wenn Verwechselungen sogar bei den Behörden, die doch genau prüfen sollen, vorgekommen sind, dies um so mehr bei dem erfahrungsgemäß unachtsamen und nur flüchtig aufmerkenden Publikum der Fall sein wird."

Ferner reicht es nicht aus, daß die Bezeichnungen der beiden Firmen an sich verwechselbar sind. Es muß, nach den beiderseitigen Verhältnissen zu urteilen, auch tatsächlich die Gefahr von Verwechselungen gegeben sein. Verwechselungsgefahr im Sinne von § 16 UnlWG. liegt darum nicht vor, wenn beide Firmen oder eine von ihnen solch' geringe

Verkehrsgeltung hat, daß mit irgendeiner Kollision in Gegenwart und Zukunft nicht gerechnet werden braucht. So verneint das Reichsgericht in M.u.W. Jahrg. 26 S. 187 die Verwechselungsgefahr, weil „die Zeitung der Beklagten in einer anderen Provinz und an einem verhältnismäßig entlegenen Orte erscheint, auch bei ihrem geringen Umfang nur enge, örtliche Verbreitung hat". Wenn es sich in dieser Entscheidung auch um verwechselungsfähige Zeitungstitel handelt, so greifen doch hinsichtlich von Firmen die gleichen Erwägungen Platz. Eine zukünftige räumliche oder sachliche Ausdehnung der Geschäftsbetriebe zweier Firmen ist natürlich bei der Prüfung des Vorliegens der Verwechselungsgefahr zu berücksichtigen. So führt das Reichsgericht in Bd. 117 S. 224 aus, daß „auf die Möglichkeit der künftigen Erweiterung der Firma Rücksicht genommen werden müsse". Ferner ist nach der Ansicht des Reichsgerichts in Bd. 108 S. 275 auch die Möglichkeit einer zukünftigen, sachlichen Ausdehnung der Geschäftsbetriebe bei der Prüfung der Verwechselungsgefahr in Betracht zu ziehen. Für die Beurteilung der Verwechselungsgefahr ist ferner der Gesamteindruck der Firmenbezeichnung ausschlaggebend (RG. Bd. 101 S. 110). Hierbei spielt wieder — wie schon unter B 1 d ausgeführt wurde — wegen der im Verkehr üblichen Eile lediglich das Erinnerungsbild eine Rolle. Die auf Ausschließung der Verwechselungsgefahr hinzielende Unterscheidungsbemühungen der Parteien können darum nur dann als erfolgreich angesehen werden, wenn stark unterscheidungskräftige Zusätze gewählt wurden, die im Gedächtnis des Publikums haften bleiben. Allgemein übliche, z. B. auf die Gesellschaftsform hinweisende Zusätze wie „G.m.b.H." schließen wegen ihrer geringen Unterscheidungskraft die objektive Verwechselungsgefahr nicht aus, „da das Publikum auf solche Unterschiede nicht achtet" (RG. Bd. 111 S. 72). Hinsichtlich des Schutzumfanges des § 16 UnlWG. darf auf die entsprechenden Erörterungen zu § 12 BGB. (unter B 1 c—e) verwiesen werden. Es ist also in allen Fällen, in denen § 12 BGB. wegen Vorliegen der Verwechselungsgefahr anwendbar war, an und für sich auch der Schutz durch § 16 UnlWG. gegeben.

Ebenso gilt das über den Unterlassungs- und Löschungsanspruch des § 12 BGB. Ausgeführte (vgl. B 1 f) auch für die entsprechenden Ansprüche aus § 16 Abs. 1 UnlWG.

d) § 16 UnlWG. gewährt nicht nur einen Unterlassungs- und Löschungsanspruch, sondern auch direkt einen Schadensersatzanspruch.

Im Gegensatz zu § 12 BGB. gewährt § 16 UnlWG. in seinem Absatz 2 zum Schutze einer verletzten Firma auch einen **direkten**

Schadensersatzanspruch. **Mit Hilfe von § 12 BGB.** kann ein solcher Schadensersatzanspruch nur auf dem Wege über § 823 Abs. 2 BGB. geltend gemacht werden. Das für den Schadensersatzanspruch aus § 16 Abs. 2 UnlWG. erforderliche Verschulden des Verletzenden („Wissen oder Wissenmüssen") liegt nach RG. Bd. 111 S. 67 dann nicht vor, wenn „dieser annehmen durfte, daß durch die Verschiedenheit der Zusätze zu dem Personennamen in beiden Firmen die Verwechselungsgefahr so gut wie ausgeschlossen sei". Ob der Verletzende zu dieser Annahme berechtigt war, ist nach der vorstehenden Entscheidung vom Standpunkt des beteiligten Publikums aus zu prüfen. Diese Auffassung des Publikums hat der Verletzende zu untersuchen. Er kann sich nach der Entscheidung des Reichsgerichts in M.u.W. Jahrg. 1923 S. 218 nicht einfach darauf berufen, daß ihm die Auffassung des Publikums unbekannt geblieben sei. Auch kann nach dieser Entscheidung sein Verschulden schon zu bejahen sein, wenn er nur mit der Möglichkeit einer bestimmten Auffassung des Publikums gerechnet hat. Ferner muß nach dieser Entscheidung eine Verpflichtung des Verletzenden zum Schadensersatz auch dann festgestellt werden, wenn zwar die mißbräuchliche Benutzung gutgläubig — also ohne Verschulden — begonnen wurde, jedoch fortgesetzt worden ist, nachdem die Verwechselungsgefahr hätte erkannt werden müssen. Bei gleichzeitiger Geltendmachung des Schadensersatzanspruches mit einem Anspruch auf Unterlassung und einem solchen auf Rechnungslegung ist zunächst durch Teilurteil (§ 301 ZPO.) über die Ansprüche auf Unterlassung und Rechnungslegung zu entscheiden. Erst wenn dieses Urteil rechtskräftig geworden, und seine Vollstreckung bzw. Ausführung erfolgt ist, kann nach dem Ergebnis der Rechnungslegung durch zweites Teilurteil die Verurteilung zum Ersatz des festgestellten Schadensbetrages geschehen (vgl. RG. Bd. 109 S. 279; RG. in JW. 1926 S. 47).

3. Die Schutzvorschrift des § 37 Abs. 2 HGB. ist durch die Rechtsprechung des Reichsgerichts nahezu zur praktischen Bedeutungslosigkeit herabgesunken.

Eine weitere Vorschrift, welche das Reichsgericht zum Schutze der Firma anwendet, ist die des § 37 Abs. 2 HGB. § 37 Abs. 2 lautet:

> „Wer in seinen Rechten dadurch verletzt wird, daß ein anderer eine Firma unbefugt gebraucht, kann von diesem die Unterlassung des Gebrauchs der Firma verlangen. Ein nach sonstigen Vorschriften begründeter Anspruch auf Schadensersatz bleibt unberührt."

Diese Vorschrift ist auf Grund der Rechtsprechung des Reichsgerichts zu § 12 BGB. und § 16 UnlWG. nahezu zur praktischen Bedeutungslosigkeit herabgesunken; denn der Schutz, den das Reichsgericht durch die §§ 12 BGB. und 16 UnlWG. gewährt, ist ein viel ausgedehnterer. Nach der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts und auch nach der herrschenden Meinung in der Literatur (vgl. z. B. Staub Anm. 18 zu § 37; Düringer und Hachenburg Anm. IV b zu § 37; Rosenthal, Kommentar zum UnlWG. S. 387 Note 70) ist nämlich § 37 Abs. 2 lediglich im Sinne des Absatz 1 dieser Vorschrift zu verstehen. Das Reichsgericht legt also den Worten „unbefugt gebraucht" in Abs. 2 dieselbe Bedeutung bei wie den Worten „nach den Vorschriften dieses Abschnittes ihm nicht zustehende Firma gebraucht" im Absatz 1. Darum setzt nach der reichsgerichtlichen Rechtsprechung die Anwendbarkeit des § 37 Abs. 2 HGB. einen firmenrechtlich unzulässigen Gebrauch, d. h. einen Verstoß gegen die objektiven Rechtsnormen des 3. Abschnitts des HGB. (§§ 17—36) voraus (RG. Bd. 56 S. 189; RG. in JW. 1910 S. 122 Nr. 32; RG. Bd. 114 S. 93). Demgegenüber gewährt das Reichsgericht durch die §§ 12 BGB. und 16 UnlWG. einen viel weitergehenden Schutz. Diese Vorschriften sind oft auch anwendbar, wenn der Gebrauch einer Firma nach den Bestimmungen des HGB. an sich berechtigt ist. So kann z. B. die Unterlassungsklage aus § 16 UnlWG. (bzw. § 12 BGB.) nach der reichsgerichtlichen Rechtsprechung Erfolg haben, wenn diejenige aus § 37 Abs. 2 HGB. in Verbindung mit § 30 HGB. nicht durchdringt. Denn das Erfordernis der deutlichen Unterscheidbarkeit im § 30 HGB. deckt sich nach der Ansicht des Reichsgerichts nicht mit dem der Verwechselungsgefahr nach § 16 UnlWG. (RG. in JW. 1928 S. 1215). Als Begründung hierfür führt das Reichsgericht (vgl. RG. in JW. 1927 S. 116 Nr. 17, Bd. 103 S. 392, Bd. 75 S. 372) an: „Das HGB. wolle nur das ausschließliche subjektive Recht an der Firma als eines Unterscheidungszeichens regeln, während das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb dem einzelnen Gewerbetreibenden auch bei Ausübung seiner Erwerbstätigkeit Schutz gewähre." Darum seien für die Prüfung der deutlichen Unterscheidbarkeit des § 30 HGB. die ganzen Firmen. also in unverkürzter Gestalt, ausschlaggebend, während für das Vorliegen der Verwechselungsgefahr aus § 16 UnlWG. schon lediglich die übereinstimmenden, schlagwortartigen Bestandteile der Firmen eine Rolle spielen könnten (RG. in JW. 1928 S. 1215). Wenn also ein Gewerbetreibender nach § 30 HGB. zum Gebrauch einer Firma berechtigt sei, würde diese Benutzung immer dann zu einer unberechtigten im Sinne von § 16 UnlWG. (bzw. § 12 BGB.), wenn diese im geschäftlichen Verkehr derart stattfinde, daß sie Verwechselungen mit

der Firma eines anderen hervorrufe. Auch nach der Ansicht Staubs (vgl. Anm. 19 zu § 37) wird durch § 37 HGB. das Betreiben unlauteren Wettbewerbs unter einer nach dem HGB. berechtigten Firma nicht getroffen.

Jedoch ist in neuerer Zeit das Erfordernis der deutlichen Unterscheidbarkeit im § 30 HGB. vom Reichsgericht nicht immer ganz scharf von der Verwechselungsgefahr nach § 16 UnlWG. getrennt worden, so daß sich die in der reichsgerichtlichen Rechtsprechung gezogenen Grenzen zwischen der Unterlassungsklage aus § 37 Abs. 2 HGB. (in Verbindung mit § 30 HBG.) und derjenigen aus § 16 UnlWG. verwischen. In seinem Urteil vom 17. September 1920 (Bd. 100 S. 45) führt das Reichsgericht nämlich zu dem Tatbestandsmerkmal der deutlichen Unterscheidbarkeit des § 30 HGB. aus:

> „Zunächst ist nicht hinreichend der Gesamteindruck der beiden Firmen, sondern es sind überwiegend nur ihre einzelnen Bestandteile auf ihre Verwechselungsfähigkeit hin geprüft worden ... Die Firma ist nicht nur für das Auge und für das Gehör da, sondern auch für das Denken, und namentlich bei Sachfirmen, wie hier, kommt es auf die Bedeutung der Bezeichnung wesentlich bei der Verwechselungsfähigkeit an. Deshalb müssen an Firmen, die denselben oder einen gleichartigen Gegenstand benennen und somit schon wegen dieser Eigenschaft des Gegenstandes leicht der Verwechselungsgefahr ausgesetzt sind, ganz besondere Anforderungen gestellt werden, um diese in dem Gegenstand an sich gelegene Verwechselungsgefahr wieder zu beseitigen und sich voneinander deutlich, wie es das Gesetz verlangt, zu unterscheiden."

Das Reichsgericht legt also in dieser Entscheidung als Maßstab dafür, ob sich zwei Firmen gemäß § 30 HGB. deutlich genug unterscheiden, die Verwechselungsgefahr derselben zugrunde. Und zwar soll diese Verwechselungsgefahr vor allen Dingen dann für die Frage der deutlichen Unterscheidbarkeit eine große Rolle spielen, wenn zwei Firmen mit Rücksicht auf denselben oder gleichartigen Gegenstand ihres Geschäftsbetriebes eine besonders deutliche Unterscheidung notwendig machen. Das Erfordernis der deutlichen Unterscheidbarkeit des § 30 HGB. soll also auch dem Schutze des Geschäftsbetriebes eines Kaufmannes dienen. Damit hat aber doch das Reichsgericht zum Ausdruck gebracht, daß die Vorschriften des HGB. (§§ 37 Abs. 2, 30) nicht nur, wie es z. B. in Bd. 103 S. 392 und anderen Entscheidungen behauptet, „das ausschließlich subjektive Recht an der Firma als einem Unterscheidungszeichen" regeln, sondern ebenso wie

§ 16 UnlWG. auch die Erwerbstätigkeit eines Kaufmanns schützen. Diesem Ergebnis ist zuzustimmen; denn „das ausschließlich subjektive Recht an der Firma als einem Unterscheidungszeichen" läßt sich nicht von dem hinter demselben stehenden Gewerbebetriebe trennen. Das „subjektive Recht an der Firma als einem Unterscheidungszeichen" bekommt ja erst durch den dahinter befindlichen Gewerbebetrieb seinen Inhalt. Wenn also der Gewerbebetrieb einer Firma wegen Verwechselungsgefahr mit demjenigen einer anderen Firma gestört wird, liegt auch immer eine Beeinträchtigung des „subjektiven Rechts an der betreffenden Firma als einem Unterscheidungszeichen" vor. Darum muß bei vorliegender Verwechselungsgefahr der beiden Geschäftsbetriebe im Sinne des § 16 UnlWG. auch jedesmal ihre deutliche Unterscheidbarkeit gemäß § 30 HGB. verneint werden. Das Erfordernis der Verwechselungsgefahr des § 16 UnlWG. ist also entgegen der Ansicht des Reichsgerichts in Bd. 103 S. 392 und anderen Entscheidungen nicht umfassender als das der deutlichen Unterscheidbarkeit des § 30 HGB. Zu einem ähnlichen Ergebnis will offenbar auch Staub (vgl. Anm. 2f zu § 30 HGB.) kommen, wenn er erklärt:

> „Vielleicht wird man hinsichtlich des Begriffs der deutlichen Unterscheidbarkeit von ähnlichen Gesichtspunkten ausgehen dürfen, wie RG. 108, 272 hinsichtlich des Begriffs der Verwechselungsgefahr im Sinne von § 16 UnlWG., so daß schon die Wahrscheinlichkeit häufiger Verwechselungen z. B. auf der Post dazu führen kann, die deutliche Unterscheidbarkeit zweier Firmen zu verneinen ... Auch für die firmenrechtliche Frage unseres § 30 HGB. sollte eine schwindelfördernde, allzu enge Auslegung des Begriffs der deutlichen Unterscheidbarkeit vermieden werden."

Auch Wassermann (in JW. 1920 S. 968) will die Grundsätze, die für die Prüfung der Verwechselungsfähigkeit im Sinne des § 16 UnlWG. maßgebend sind, ebenfalls auf das Erfordernis der deutlichen Unterscheidbarkeit des § 30 HGB. angewandt wissen. Ring (in JW. 1920 S. 692) bezeichnet die Auslegung der „deutlichen Unterscheidbarkeit" des § 30 HGB. durch das Reichsgericht als zu eng und schwindelfördernd. Der scharfen Trennung, die das Reichsgericht in einigen Urteilen zwischen der deutlichen Unterscheidbarkeit des § 30 HGB. und der Verwechselungsgefahr nach § 16 UnlWG. macht, ist also nach alledem nicht zuzustimmen. Schließlich kann die Frage, ob sich zwei Firmen im Sinne von § 30 HGB. deutlich voneinander unterscheiden, auch nicht anders entschieden werden als die Frage, ob zwei Firmen verwechselungsfähig sind. Doch kommt man trotzdem nach dem oben Ausgeführten an der Feststellung nicht vorbei, daß das Reichsgericht

in dieser Hinsicht in seinen neuesten Urteilen (vgl. z. B. RG. in JW. 1928 S. 1215) scharfe Unterschiede macht, und darum heute der Unterlassungsklage aus § 16 UnlWG. (§ 12 BGB.) einen sachlich weitergehenden Schutzumfang zugesteht, als derjenige aus § 37 Abs. 2 in Verbindung mit § 30 HGB.

Neben dieser sachlichen Beschränkung ist der § 37 Abs. 2 HGB. auf Grund der Rechtsprechung des RG. in seiner Anwendung im Gegensatz zu § 16 UnlWG. (§ 12 BGB.) auch örtlich eingeschränkt. So kann z. B. eine Firma eine Klage aus § 37 Abs. 2 HGB. wegen mangelnder Unterscheidbarkeit gegen eine andere Firma nur erheben, wenn sich beide an demselben Ort oder in der gleichen Gemeinde befinden. Denn da ja Abs. 2 des § 37 HGB. nach der reichsgerichtlichen Rechtsprechung einen firmenrechtlich unzulässigen Gebrauch voraussetzt, kann für die Prüfung der genügenden Verschiedenheit zweier Firmen nur der § 30 HGB. in Frage kommen, der aber nach seiner Fassung nur auf Firmen am gleichen Ort oder in der gleichen Gemeinde Anwendung findet. Diese örtlich beschränkte Anwendbarkeit des § 37 Abs. 2 HGB. ist bei den §§ 12 BGB. und 16 UnlWG. ebenfalls nicht festzustellen. Für diese Vorschriften spielt es keine Rolle, wo sich der Sitz der beiden kollidierenden Firmen befindet (RG. in GewRSchutz 1926, 397). § 12 BGB. gewährt bei Verwechselungsgefahr zwischen einer ausländischen Firma und einer deutschen sogar der ausländischen Schutz, wenn diese die besserberechtigte ist. Denn, wie das RG. in Bd. 117 S. 218 ausführt, „schützt das Bürgerliche Gesetzbuch die Angehörigen aller Staaten, natürliche und juristische Personen, unabhängig davon, ob sie ihren Wohnsitz oder ihre Niederlassung im Inland haben, und ohne die Voraussetzung der Gegenseitigkeit, es sei denn, daß Deutschland gegen den betreffenden Staat etwa die Anwendung eines Vergeltungsrechtes nach Art. 31 E.G. zum BGB. angeordnet haben sollte". § 16 UnlWG. aber gilt nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 28 UnlWG. nur für das Inland, jedoch — wie oben schon gesagt — insofern im Gegensatz zu § 37 Abs. 2 HGB. auch unabhängig davon, wo sich der Sitz der betreffenden Firmen befindet.

Eine weitere Einschränkung in seiner Anwendbarkeit erleidet der § 37 Abs. 2 HGB. nach der reichsgerichtlichen Rechtsprechung dadurch, daß der Anspruch aus § 37 Abs. 2 in Verbindung mit § 30 Abs. 1 HGB. erst mit dem Zeitpunkt der Eintragung der Firma im Handelsregister geltend gemacht werden kann (RG. in JW. 1928 S. 1215). Die Unterlassungsklage aus § 16 UnlWG. dagegen ist — wie zu dieser Vorschrift ausgeführt wurde — schon vor der Eintragung der klagenden Firma gegeben und hat die Priorität der Benutzung seitens dieser Firma zur Voraussetzung.

Wenn das Reichsgericht nach alledem die Tragweite des § 37 Abs. 2 HGB. auf einen firmenrechtlich unzulässigen Gebrauch beschränkt, so entspricht das zwar der Stellung der Vorschrift im HGB. und auch ihrem Wortlaut. Das heutige Bedürfnis des wirtschaftlichen Verkehrs verlangt aber für die Firma einen größeren Schutz. Das dürfte aus den Ausführungen zu den §§ 12 BGB. und 16 UnlWG. hervorgehen. Es ist darum zu begrüßen, daß § 37 Abs. 2 HGB. ausreichend durch § 12 BGB. und § 16 UnlWG. ersetzt wird.

Das Reichsgericht scheint außerdem in neuerer Zeit die Unzulänglichkeit des von ihm durch § 37 Abs. 2 HGB. gewährten Schutzumfanges beheben zu wollen. Offenbar neigt es, beeinflußt durch seine Rechtsprechung zu § 12 BGB., dazu, seinen Grundsatz, daß unter den Worten „unbefugt gebraucht" in § 37 Abs. 2 HGB. lediglich eine firmenrechtlich unzulässige Benutzung zu verstehen sei, nicht mehr mit der früheren Strenge durchzuführen. So verstand das RG. unter dem unbefugten Gebrauch einer Firma im Sinne von § 37 Abs. 2 HGB. in seinen früheren Entscheidungen in Bd. 3 S. 165 und Bd. 36 S. 13 lediglich die Verwendung einer fremden Firma seitens des Verletzenden im Rahmen des § 17 HGB. Diese Ansicht entsprach also vollkommen dem Standpunkt des RG., daß durch § 37 Abs. 2 HGB. nur ein firmenrechtlich unzulässiger Gebrauch einer fremden Firma getroffen würde. Darum liegt nach diesen Entscheidungen ein unbefugter Gebrauch einer Firma gemäß § 37 Abs. 2 HGB. bloß vor, wenn der betreffende Kaufmann unter der fremden Firma seine Geschäfte betreibt, oder sie bei seinen Unterschriften gebraucht. Dagegen wird — wie das RG. in den obigen beiden Urteilen ausführt — die unerlaubte Bezeichnung der eigenen Waren mit einer fremden Firma durch § 37 Abs. 2 HGB. nicht geschützt, weil die fremde Firma in diesen Fällen nicht in ihrer Eigenschaft als Firma, sondern lediglich als Warenzeichen benutzt worden sei (vgl. hierzu Großmann § 17). In einem neueren Urteil (vom 17. Okt. 1924 — in JW. 1925 S. 363 Nr. 18) erblickt aber das RG. nunmehr einen unbefugten Gebrauch im Sinne von § 37 Abs. 2 HGB. nicht nur in der widerrechtlichen Benutzung einer fremden Firma als Firma, sondern ferner darin, daß der Verletzende im geschäftlichen Verkehr seine Firma unbefugt mit der fremden Firma in Verbindung bringt und dadurch die Interessen des Firmeninhabers verletzt. Darum ist nach dieser Entscheidung des RG. jetzt auch in der widerrechtlichen Kennzeichnung der eigenen Waren mit einer fremden Firma ein Verstoß gegen § 37 Abs. 2 HGB. zu erblicken. Da das RG. damit doch seinen Grundsatz mißachtet, daß unter § 37 Abs. 2 HGB. nur ein firmenrechtlich unzulässiger Gebrauch falle, wäre in der Entscheidung auch wohl ein näheres Eingehen auf die

Frage zu wünschen gewesen, ob dieser Grundsatz trotzdem beibehalten werden soll.

4. Auch die §§ 14, 20 WZG. spielen mit Ausnahme des Abs. 2 des § 14 WZG. für den Firmenschutz nach der reichsgerichtlichen Rechtsprechung keine praktische Rolle mehr.

Für den Firmenschutz des Warenzeichengesetzes kommen die §§ 13, 14, 20 dieses Gesetzes in Frage. Zunächst gewährt § 14, ergänzt durch § 20, einen Schadensersatz- und Strafanspruch. Die beiden Vorschriften lauten, soweit sie die Firma betreffen:

> „§ 14: Wer wissentlich oder aus grober Fahrlässigkeit Waren oder deren Verpackung oder Umhüllung, oder Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefe, Empfehlungen, Rechnungen oder dergl. mit der Firma eines anderen widerrechtlich versieht, oder dergl. widerrechtlich gekennzeichnete Waren in Verkehr bringt oder freihält, ist dem Verletzten zur Entschädigung verpflichtet.
>
> Hat er die Handlung wissentlich begangen, so wird er außerdem durch Geldstrafe oder mit Gefängnis bis zu 6 Monaten bestraft.
>
> § 20: Die Anwendung der Bestimmungen dieses Gesetzes wird durch Abweichungen nicht ausgeschlossen, mit denen die fremden Firmen wiedergegeben werden, sofern ungeachtet dieser Abweichungen die Gefahr einer Verwechselung im Verkehr vorliegt."

Der Schadensersatzanspruch des § 14 Abs. 1 (§ 20) WZG. hat auf Grund der Rechtsprechung des RG. zu den §§ 12 BGB. und 16 UnlWG. keine praktische Bedeutung mehr. Er greift ja nach dem Gesetzestext nur Platz, wenn die verletzende Handlung wissentlich oder grobfahrlässig begangen wurde. Demgegenüber kann durch § 823 Abs. 2 BGB. in Verbindung mit § 12 BGB. schon bei leichter Fahrlässigkeit des Störers ein Schadensersatzanspruch geltend gemacht werden. Denn § 12 BGB. ist Schutzgesetz im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB., und ein „unbefugter Gebrauch" einer Firma im Sinne von § 12 BGB. liegt nach der unter B 1 b erörterten neueren Rechtsprechung des RG. (vgl. z. B. Bd. 109 S. 213) auch vor, wenn jemand seine Waren, wie § 14 WZG. voraussetzt, mit der Firma eines anderen bezeichnet und dadurch die Ordnung und Sicherheit des geschäftlichen Verkehrs stört. Ebenso kann in solchen Fällen bei nur leichter Fahrlässigkeit die Schadensersatzklage aus § 16 Abs. 2 UnlWG. Erfolg haben. Ferner wäre auch eine Schadensersatzklage aus § 823 Abs. 1 BGB. schon bei leichter Fahrlässigkeit gegeben, da die Firma als absolutes Recht zu den son-

stigen Rechten im Sinne dieser Vorschrift gehört. Das Firmenrecht ist deshalb ein absolutes Recht, weil es von der Rechtsordnung (§§ 17—37 HGB.) besonders ausgestattet und umschrieben wurde und gegen Angriffe jeder Person geschützt ist. Dagegen wird bei der gemäß § 14 WZG. erfolgten Verletzung eines Warenzeichens ein Schadensersatzanspruch sowohl aus Abs. 1 als auch Abs. 2 des § 823 BGB. in den Fällen leichter Fahrlässigkeit nicht herzuleiten sein, da insofern die Sondervorschriften des Warenzeichengesetzes den allgemeinen Regeln des BGB. vorgehen (vgl. RG. in Bd. 108 S. 6). Für das Firmenrecht kann dies aber nicht gelten, da es seine Grundlage nicht im Warenzeichengesetz hat. Die gesetzliche Regelung des Firmenschutzes im § 14 des Warenzeichengesetzes vom 12. Mai 1894 hatte nur so lange Bedeutung, als die übrigen Schutzvorschriften noch nicht geschaffen waren. Der Entwurf von 1913 enthält daher auch keine Bestimmungen mehr über die widerrechtliche Benutzung von Firmen zur Warenbezeichnung, weil man offenbar auf dem Standpunkt stand, daß der Firmenschutz ausreichend und sogar in größerem Umfange durch die §§ 12 BGB., 37 Abs. 2 HGB. und 16 UnlWG. seine Regelung gefunden habe (vgl. Pinzger-Heinemann S. 280—281; Hagens zu § 14 Anm. 1).

Da der gesetzliche Tatbestand des § 14 WZG. eine unerlaubte Handlung darstellt, ist nach allgemeinen Grundsätzen aus § 14 WZG. neben der Schadensersatzklage auch eine Unterlassungsklage gegeben (vgl. Kommentar der Reichsgerichtsräte zum BGB. Vorbem. 6 III zu § 823). Streitig ist, ob diese Unterlassungsklage auch bei nur objektiv widerrechtlicher Benutzung einer fremden Firma zur Warenbezeichnung aus § 14 WZG. geltend gemacht werden kann. Die ältere Rechtsprechung des RG. (vgl. z. B. RG. in JW. 1901 S. 309) verneint dies. Sie geht davon aus, daß der sogenannte negatorische Unterlassungsanspruch (d. h. der Unterlassungsanspruch, der ein Verschulden nicht voraussetzt) nur absolute Rechte schütze. Das Recht des Firmeninhabers, seine Firma zur Warenbezeichnung zu benutzen, sei aber durch § 14 WZG. nicht ausdrücklich zu einem absoluten Recht gestempelt worden. Deshalb könne ein Unterlassungsanspruch aus § 14 WZG. nicht gewährt werden, wenn ein Verschulden des Verletzenden fehle, und nur die objektiven Voraussetzungen der Vorschrift erfüllt seien. Doch dürfte sich dieser Standpunkt des RG. auf Grund seiner eigenen jetzigen Rechtsprechung nicht mehr halten lassen. Das Reichsgericht hat nämlich nunmehr, indem es den Bedürfnissen des Verkehrs Rechnung trug, den eben erwähnten negatorischen Unterlassungsanspruch durch Herausarbeitung eines sogenannten quasi-negatorischen Unterlassungsanspruchs ergänzt. Durch

diesen quasi-negatorischen Unterlassungsanspruch gewährt das RG. heute in ständiger Rechtsprechung (vgl. Bd. 60 S. 6, Bd. 61 S. 371, Bd. 116 S. 153) auch jedem gesetzlich geschützten, persönlichen Rechtsgut Schutz. Ebenso wie der negatorische Unterlassungsanspruch setzt aber auch der quasi-negatorische Unterlassungsanspruch lediglich eine objektiv rechtswidrige Verletzung der fraglichen Rechtsnorm und die Befürchtung voraus, daß weitere Beeinträchtigungen erfolgen könnten. So erklärt das RG. in Bd. 116 S. 153:

> „Nach der Rechtsprechung des RG. berechtigt jeder objektiv rechtswidrige Eingriff in ein vom Gesetz geschütztes Rechtsgut ohne Rücksicht auf ein Verschulden des Handelnden zur Klage auf Unterlassung, wenn Wiederholungsgefahr besteht. Damit wird der in den §§ 12, 862, 1004 BGB. enthaltene Rechtsgedanke, der auch schon auf dem Gebiete des gewerblichen Rechtsschutzes, insbesondere des unlauteren Wettbewerbs zur ausdrücklichen Gewährung des Unterlassungsanspruchs geführt hat, in Anerkennung eines Verkehrsbedürfnisses über den Kreis der absoluten Rechte hinaus ausgedehnt auf den Schutz sonstiger Rechtsgüter gegen Wiederholung rechtswidriger Eingriffe."

Daß die Firma eines Kaufmannes ein gesetzlich geschütztes Rechtsgut ist und der § 14 WZG. den Schutz dieses Rechtsgutes in einer bestimmten Richtung gewährleisten soll, liegt auf der Hand. Darum ist der quasi-negatorische Unterlassungsanspruch aus § 14 WZG. gegeben. Zur Klage auf Unterlassung aus § 14 WZG. genügt also das Vorliegen der objektiven Voraussetzungen dieser Vorschrift. Zu dem gleichen Ergebnis kommt der überwiegende Teil der Literatur (vgl. Finger, „Warenzeichengesetz" zu § 14 S. 353 Anm. 10; Seligsohn zu § 14 Anm. 13 S. 230; Ebermeyer in Stengleins Kommentar zu den strafrechtlichen Nebengesetzen des Deutschen Reiches zu § 14 Anm. 15 S. 234: Hagens zu § 14 Anm. 17 und zu § 15 Anm. 18 mit den dort aufgeführten Literaturnachweisen). Die Unterlassungsklage aus § 14 WZG. ist aber auf Grund der oben erörterten Rechtsprechung des RG. zu den §§ 12 BGB. und 16 UnlWG. praktisch bedeutungslos geworden.

Nach wie vor Bedeutung hat nur der Abs. 2 des § 14 WZG., da er als einzige gesetzliche Vorschrift der Firma ausdrücklich strafrechtlichen Schutz gewährt, wenn sie wissentlich und widerrechtlich von einem anderen als dem Firmeninhaber gemäß Abs. 1 benutzt worden ist. Irgendwelche nennenswerte Unterschiede zwischen der älteren und neueren Rechtsprechung des RG. sind jedoch bezüglich dieses strafrechtlichen Firmenschutzes nicht festzustellen.

5. Die passive Schutzvorschrift des § 13 WZG. wird vom Reichsgericht heute immer mehr mit wettbewerbsrechtlichen Gedanken erfüllt.

Während die bisher behandelten Vorschriften dem Firmeninhaber ein Angriffsrecht in die Hand gaben, gewährt ihm der § 13 WZG. zum Schutze seiner Firma nur ein Verteidigungsrecht gegenüber unberechtigten Angriffen eines Zeicheninhabers. Die Rechte aus § 13 WZG. können daher vom Firmeninhaber nur durch Einrede oder negative Feststellungsklage geltend gemacht werden. § 13 WZG. gibt also dem Firmeninhaber nicht das Recht, den Bestand des fremden Zeichens anzugreifen (RG. Bd. 55 S. 243 und Bd. 73 S. 231). Die Vorschrift lautet, soweit sie für den Schutz der Firma in Betracht kommt:

> „Durch die Eintragung eines Warenzeichens wird niemand gehindert, seine Firma, sei es auch in abgekürzter Gestalt, auf Waren, auf deren Verpackung oder Umhüllung anzubringen und derartige Angaben im Geschäftsverkehr zu gebrauchen."

Das Charakteristische in der neueren Rechtsprechung des Reichsgerichts zu dieser Vorschrift ist, daß sie immer mehr durch das Wettbewerbsrecht beeinflußt worden ist. Das „Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb" vom 7. Juni 1909 wird überhaupt in der neueren Rechtsprechung des RG. beständig als das Recht höherer Ordnung bewertet, welches das formelle Warenzeichenrecht mit seinem Geiste durchdringt (Hagens zu § 13 Anm. 4 S. 211). Aus den Ausführungen zu den §§ 12 BGB. und 16 UnlWG. dürfte sich ergeben, daß das Reichsgericht auf diese Weise allein dem Schutze der Firma im Sinne des Verkehrsbedürfnisses Rechnung trägt. Vor allen Dingen hat der im § 16 UnlWG. enthaltene Gedanke der Verwechselungsgefahr und auch der der Priorität, ebenso wie die übrigen Schutzvorschriften der Firma, auch den § 13 WZG. beeinflußt. Das Eindringen des Gedankens der Priorität in die Rechtsprechung des RG. zu § 13 WZG. ergibt sich aus folgendem: Hat z. B. jemand für eine Ware ein Wort als Warenzeichen eintragen lassen, das schon vorher von einem anderen als Abkürzung seiner Firma gebraucht worden war, so kann er diesem die weitere Benutzung nicht verbieten. Der Firmeninhaber hat die Priorität und damit den Schutz des § 13 WZG. für sich (RG. Bd. 90 S. 91). Bei Kollisionen von Warenzeichen mit später eingetragenen oder gegründeten, gleich oder ähnlich lautenden Firmen ist nach der Rechtsprechung des RG. zu unterscheiden, ob es sich um notwendige oder willkürlich gewählte Firmen (Sachfirmen) handelt. Spätere (jüngere) willkürliche Firmen (Sachfirmen) sind älteren Warenzeichen gegenüber bei Gleichartigkeit

der Waren unzulässig (RG. Bd. 110 S. 237). Sie genießen nur dann den Schutz des § 13 WZG., wenn sie vor der Eintragung des Warenzeichens als Firmenbezeichnung im Verkehr anerkannt waren (RG. in JW. 1921 S. 1540). Notwendige jüngere Firmen müssen sich von älteren Warenzeichen soweit irgend möglich unterscheiden.

Auch der Gedanke der Verwechselungsgefahr des § 16 UnlWG. hat für den § 13 WZG. immer größere Bedeutung gewonnen. Die Berufung eines Firmeninhabers auf § 13 WZG. wird vom RG. mit Recht versagt, wenn er seine Firma als Schlagwort in warenzeichenmäßiger Weise (d. h. nach der Auffassung des Publikums zur Kennzeichnung seiner Waren) verwendet und dadurch im geschäftlichen Verkehr Verwechselungen mit den älteren Warenzeichen eines anderen hervorruft (RG. Bd. 110 S. 237). Dieser Gedanke des Wettbewerbsgesetzes (§ 16) hat sich erst nach und nach vollständig in der Rechtsprechung des RG. zu § 13 WZG. durchgesetzt. So wurde noch in RGSt. Bd. 40 S. 83 ganz allgemein ausgeführt, „der § 13 WZG. gestatte den Gebrauch wahrer Firmen, selbst wenn er Verwechselungen hervorrufen sollte, vorbehaltlich der bürgerlich-rechtlichen Folgen aus anderen gesetzlichen Bestimmungen". Im selben Sinne spricht sich RGSt. Bd. 32 S. 313 aus. In dieser Entscheidung hätte aber den beanstandeten Bezeichnungen „Johann Maria Farina Köln" und „Johann Maria Farina gegenüber dem Rudolfsplatz" der Schutz des § 13 WZG. nicht zugebilligt werden dürfen, weil sie mit dem Warenzeichen „Johann Maria Farina gegenüber dem Jülichsplatz" offensichtlich unlauteren Wettbewerb bezweckten. Heute legt das RG. in dieser Hinsicht strengere Maßstäbe an. Der § 13 WZG. findet in der jetzigen Rechtsprechung des RG. zum Schutze der Firma schon dann keine Anwendung mehr, wenn auch nur die Möglichkeit einer Täuschung seitens des Firmeninhabers vorliegt. In solchen Fällen spielt sogar der Umstand, daß die Firma älter als das Warenzeichen ist, keine Rolle. Darum führt das RG. in JW. 1925 S. 27, 58 aus:

> „Unzulässig ist die Anbringung des eigenen Namens oder der eigenen Firma auf der Ware, auf Ankündigungen usw. selbst dann, wenn die Firma älter sein sollte als das Warenzeichen des anderen, sofern der Verwendende nicht alles tut, um die Möglichkeit der Verwechselung mit fremdem Zeichen auszuschließen."

6. Die Schutzvorschrift des Art. 8 des Pariser Unionvertrages hat in der Rechtsprechung des Reichsgerichts nur geringe praktische Bedeutung erlangt.

Als Schutzbestimmung für Firmen ausländischer Staaten wäre noch Art. 8 des Pariser Unionvertrages (in der Fassung vom 6. November 1925) zu erwähnen. Diese Schutzbestimmung lautet:

> „Der Handelsname soll in allen Verbandsländern, ohne Verpflichtung zur Hinterlegung oder Eintragung, geschützt werden, gleichviel, ob er den Teil einer Fabrik- oder Handelsmarke bildet oder nicht."

Art. 8 hat in der neueren Rechtsprechung des RG. nur geringe praktische Bedeutung gewonnen. Denn, wie oben ausgeführt wurde, genießen ausländische Firmen unabhängig vom Pariser Unionsvertrag ohnehin den Schutz des § 12 BGB., der demjenigen aus Art. 8 vollkommen gleichkommt (vgl. RG. Bd. 117 S. 218).

C. Schlußbetrachtungen.

Zusammenfassend ist aus den Ausführungen zu den einzelnen Bestimmungen des Firmenschutzes eine doppelte Tendenz in der neueren Rechtsprechung des Reichsgerichts festzustellen. Einmal ist das Reichsgericht bestrebt, die einzelnen Vorschriften immer mehr mit den Gedanken des Wettbewerbsrechtes zu erfüllen. Außerdem arbeitet es dahin, den Schutz der Firma aus seiner Zersplitterung auf die einzelnen Gesetze zu befreien und ihn in der Praxis aus einer überragenden Bestimmung, dem § 12 BGB., abzuleiten. Diese Bestrebungen sind beide sehr zu begrüßen. Das Wettbewerbsgesetz ist nach dem Ausgeführten wohl dasjenige Gesetz, das dem Firmenschutz hinsichtlich seiner neuzeitlichen Forderungen am besten gerecht werden kann. Ferner wird dem deutschen Richter bei der Entscheidung von Fällen des Firmenschutzes die Arbeit erleichtert, wenn ihm die Rechtsprechung des RG. zu § 12 BGB. erspart, die Tragweite und schwierige Abgrenzung der §§ 16 UnlWG., 12 BGB., 37 Abs. 2 HGB. und 14 (20) WZG. in jedem Einzelfalle zu prüfen. Bedauerlich bei diesen Bestrebungen des RG. erscheint nur die Tatsache, daß auf diese Weise der Firmenschutz in der Praxis sozusagen lediglich eine Angelegenheit des Bürgerlichen Gesetzbuches wird, während er doch seiner Natur nach im Handelsgesetzbuch seine Stütze finden müßte.